I DOVERI
DELL' UOMO
E DEL
CITTADINO,

TALI CHE A LUI DALLA LEGGE NATURALE SONO PRESCRITTI,

DI
SAMUELE B. DI PUFENDORF;

DALLA VERSIONE FRANCESE

DI GIOVANNI BARBEYRAC

TRADOTTI, E CON MOLTE AGGIUNTE CORRETTI, ED ILLUSTRATI

DA MICHELE GRANDI

ACCADEMICO DI UDINE.

TOMO SECONDO.

IN VENEZIA, MDCCLXI.

APPRESSO FRANCESCO PITTERI.

CON LICENZA DE' SUPERIORI, E PRIVILEGIO.

Digitized by Google

Cùm enim Gentes, quæ legem non habent, naturaliter ea, quæ legis sunt, faciunt, ejusmodi legem non habentes, ipsi sibi sunt lex.
Epist. ad Rom. cap. II. vers. 14.

Nunquam aliud Natura, aliud Sapientia dicet.
Juven. Sat. XIV. vers. 321.

B. 17. 3. 9.

TAVOLA

Dei Capitoli contenuti in questo Tomo Secondo.

LIBRO SECONDO.

CAPITOLO X.

CAPITOLO XI.

CAPITOLO XII.

CAPITOLO XIII.

CAPITOLO XIV.

CAPITOLO XV.

Digitized by Google

mente servirsi di alcune determinate parole per dinotare alcune determinate cose; senza di che sarebbe impossibile di conoscere per questo mezzo l'un dell'altro i pensieri. E da ciò ne segue, che sebbene le parole possano non corrispondere ai pensieri; tuttavolta nel commerzio della Vita Umana, ciascuno dee essere riputato volere ciò, ch'è compreso nel senso naturale dei termini, de' quali egli si serve. Perchè, come non si potrebbe conoscere se non per via de' segni esteriori ciò, che si passa nell' altrui cuore, la Parola diverrebbe inutile affatto, se fosse permesso di eludere la comune significazione dei termini, sotto pretesto, che questi non si accordassero con quei pensieri, che ciascuno potrebbe supporre essere tali, che più a suo genio tornassero.

Secondo Dovere.

§. III. L'altra obbligazione relativamente all'uso della Parola, consiste nel manifestare i suoi pensieri in maniera che quelli, ai quali si parla, possano chiaramente conoscerli. Perchè avendo ciascuno la facoltà naturale, e di parlare, e di tacere; e nessuno essendo tenuto di scoprire sempre a tutto il mondo ciò, ch'egli ha nella mente; fa d'uopo che vi sia qualche obbligazione particolare, la quale c'imponga una indispensabile necessità, e di parlare, e di esprimerci di tal maniera, che quegli, cui si parla, sappia ciò che pensiamo. Ora questa obbligazione è fondata, o sopra una *Convenzione particolare*; o sopra qualche *Legge generale del Diritto Naturale*; oppure *sulla natura stessa dell' affare*, intorno al quale si tratta, o di viva voce, o per iscritto. In fatti di sovente per una espressa stipulazione da taluno si esige, ch'egli scopra i suoi pensieri in proposito di certe cose; come, per esempio, quando un Professore si assume l'incarico d'insegnare una Scienza ai suoi Discepoli. Sovente ancora si è obbligato in virtù di qualche massima generale della Legge Naturale, di comunicare agli altri ciò che si sa; sia per procurare positivamente ai medesimi qualche vantaggio; sia per non cagionare loro del male nè direttamente, nè occasionalmente; oppure per istornare quello, che altronde ad essi sovrasta. Alle volte finalmente l'affare, di cui si tratta, è di tale natura, che non si saprebbe nulla validamente conchiudere, se ciascuna delle Parti non iscopre all' altra con sincerità ciò, che pensa in quel propo-

posi-

posito ; la qual cosa in tutt' i Contratti avviene.

Non si è sempre tenuto a parlare.

§. IV. Ma come non vi si trova sempre impegnato per qualcuna di queste ragioni a far conoscere agli altri tutto ciò che si ha nella mente; egli è chiaro, che non si è tenuto di parlare, o di spiegarsi, se non quando si tratta di cose, rapporto alle quali taluno ha un diritto o *perfetto*, o *imperfetto* (1) di esigere, che a lui si sveli ciò, che si sa. Laonde ciascuno può innocentemente tacere, per quante ricerche a lui si facciano, tutto quello, sovra cui nessuno ha diritto di obbligarlo a rompere il silenzio, e che nemmeno egli medesimo è per alcun' altra ragione tenuto a scoprire di suo proprio movimento.

Evvi una Dissimulazione innocente.

§. V. Anzi essendo stato l'uso della Parola stabilito per nostro proprio vantaggio, nulla meno che per quello degli altri; qualora la Dissimulazione può prestarci qualche utilità, senza recare per altro veruna offesa a i diritti di chi che sia, si può senza scrupolo comporre i suoi discorsi in maniera tale, che diano ad intendere tutt'altro, che quello, che si ha nello spirito (2)

La *Simulazione*, e le *Finzioni* sono alle volte permesse.

§. VI. Finalmente, come quelli ai quali si parla trovansi alle volte di tal maniera disposti, che se a loro si dicessero le cose quali sono, questo cagionerebbe ai medesimi del pregiudizio, e toglierebbe a noi la possibilità di giugnere ad un fine legittimo, che ci proponiamo pel loro profitto; in tale caso si può servirsi di Finzioni, o di discorsi figurati,

§. IV. (1) Per esempio, se si tratta di dare ad alcuno un buon consiglio; o di additargli la strada, che ha smarrita; o di prestargli qualche altro servigio, quando si possa, e si debba.

§. V. (2) Qualunque volta quelli, ai quali si parla, non hanno verun diritto, nè *perfetto*, nè *imperfetto*, di esigere, che si dica loro francamente ciò, che si pensa, non si fa ai medesimi alcun torto nell' occultare la verità; e perciò la dissimulazione allora non porta il carattere principale di vera *Menzogna*. Tuttavolta, benchè non vi sia veruna violazione dell' altrui diritto, si *fa male* a parlare od operare in maniera diversa da ciò che si ha nello spirito, allorchè non havvi necessità, oppure che la cosa non sia d' importanza. Imperciocchè 1. Quelli che mentono con tutta franchezza senza verun riguardo, vengono finalmente a perdere negli uomini ogni credenza. 2. Ed è in oltre di sommo pericolo, che a forza di mentire, e di fingere, o di dissimulare per soggetti di poco momento, non si contragga un abito, che porterà poi facilmente a mancare di sincerità nelle occasioni ancora, nelle quali quelli, con cui si tratta hanno diritto di esigere, che noi scopriamo loro fedelmente i nostri pensieri. Con queste restrizioni l' opinione del nostro Autore è in salvo da qualsivoglia attacco; ed io la ho sviluppata, e difesa assai diffusamente in una grande Nota sul *Diritto della Natura e delle Genti* Lib. IV. cap. I. §. 7. Not. 1. quale pure ho ritoccata, ed accresciuta nella nuova Edizione di quella grande Opera (* Vedete la Censura dell'Aggiunta. XLV.)

rati, li quali direttamente non rappresentino a quelli, che ci ascoltano, i nostri pensieri, e la nostra intenzione. Perciocchè quando si tratta di un servigio, che si vuole, e che si dee rendere ad alcuno, non si è obbligato di prendere una strada, per la quale riuscire non si potrebbe.

In che consista la *verità*, che tutti sono tenuti a dire.

§. VII. Posti questi principj, egli è facile formarsi una idea giusta, e precisa della *Verità*, o *della Veracità*, della quale i Galantuomini cotanto si piccano: Questa virtù consiste dunque *nel fare in maniera che le nostre parole rappresentino fedelmente i nostri pensieri a quelli, che hanno diritto di conoscerli, e ai quali siamo tenuti di scoprirli, in forza di una obbligazione o perfetta, o imperfetta; e questo, sia per procurare ai medesimi qualche vantaggio, il quale a loro è dovuto; sia per non cagionare ad essi qualche danno ingiustamente.* (*)

Cosa sia la *Menzogna*.

§. VIII. La Menzogna (1) all' incontro consiste *nell' espri-*

§. VII. (*) Convien quì avvertire che questa non è l' idea giusta e precisa della virtù della *Verità*, o sia della *veracità*. Pufendorf la definisce così in opposizione alla definizione, che nel seguente paragrafo ei fa della *Menzogna*. Definizioni tutte e due egualmente difettose. Vedete l'Aggiunta XLVI.

§. VIII. (1) La imperfezione della Lingua, la quale in materia di molte cose non somministra termini per distinguere alcune idee differenti, è cagione, che molte persone si fanno quì illusione a se medesime, e condannano sopra di ciò con alterigia quelli, che non sono del loro sentimento. Il termine di *Menzogna*, e quelli che vi corrispondono in altre lingue, si prendono d' ordinario in un senso odioso; perchè di fatto la maggior parte di coloro, li quali parlano, od operano contra il loro pensiero, lo fanno con cattiva intenzione, o contra ciò ch'esige qualche Dovere: non c'è altro termine, il quale solo possa essere applicato ai casi, ne' quali i discorsi finti non hanno niente di vizioso, nè di nocevole a chi che sia. Lo stesso è dei termini *Omicidio*, *uccisione*, *ammazzare* ec. La Legge di Dio dice: *Tu non ammazzerai*. Per questo non è egli dunque mai permesso ad un uomo, di torre la vita ad un altro? E quando si ha tolta la vita, per esempio, ad un ingiusto Aggressore, il quale c'insidiava la nostra, come mai esprimere allora l'innocenza dell' azione, se non restrignendone con qualche epiteto la generalità dei termini, li quali sembrano far ravvisare l'azione sempremai per illecita? Vedete M. Locke nel suo *Saggio sopra l' Intendimento umano*, Lib. II. cap. XXVIII. §. 16. dove facendo l'osservazione generale, che testè ho proposta, ne mostra l'uso nei termini di *ubbriaco e di ubbriachezza*. Per la qual cosa nulla v'ha di più debole, che l'obbiezione tratta da ciò, che la Scrittura Santa condanna la *Menzogna*, e le *uccisioni* senza aggiugnere nel tempo stesso alcuna restrizione. Questa condannagione è ella forse più generale di quella Legge: *Tu non ammazzerai*? ovvero di alcune altre regole, nelle quali, tuttochè espresse in una maniera in apparenza così illimitata, tutto il mondo nondimeno, fuorchè i Fanatici, o certi Spiriti deboli, riconosce, che fa d'uopo mettere alcune eccezioni. Per altro nella Scrittura medesima ci sono tante cose, le quali non potrebbero mai essere conciliate con una proibizione assoluta di occultare la verità in veruna occasione; sicchè non si può fare a meno di non restare sorpreso della poca attenzione, che vi fanno, o che vogliono farvi certuni, li quali non si cavano dagl' imbarazzi prodigiosi, in cui si gettano, se non se per via di ragioni frivole, e di pompose declamazioni. Vedete però l'esame di questa Nota nell'Aggiunta XLVI.)

esprimersi a bella posta in una maniera, che non corrisponde a quello, che si ha nella mente, tuttochè colui, al quale si parla, abbia diritto di conoscere i nostri pensieri; e tuttochè siamo obbligati di somministrargliene i mezzi, per quanto da noi dipende.

Donde apparisce, per dirlo così di passaggio, che non si *mente* tutte le volte, che si parla, anche appostatamente, in una maniera che non è conforme o alle cose o ai nostri proprj pensieri; e così la *Verità Logica*, la quale consiste in una semplice conformità delle parole colle cose, non è sempre corrispondente alla *Verità Morale*.

Esempj di Finzioni innocenti.

§. IX. Su questo piede accusare non debbonsi di *menzogna* quelli, li quali usano delle finzioni o delle favole ingegnose per istruire i Fanciulli, o altre persone, le quali non sono in istato di gustare la Verità schietta, e nuda: nè tampoco quelli, li quali inventano qualche cosa di falso per un buon fine al quale senza di questo non potrebbero pervenire; per proteggere, per esempio, la innocenza di alcuno; per acquietare una persona in collera; per consolare gli afflitti; per ravvivare l' abbattuto coraggio de' Soldati, o di altre persone spaventate; per fare prendere qualche rimedio ad un infermo; per vincere l'ostinazione di uno spirito difficile a persuadersi; per rompere i cattivi disegni di alcuno; per occultare i secreti dello Stato, affine d' impedire, che non si abbia sentore di certe intraprese, delle quali importa sottrarne al Pubblico la cognizione, ed affine di fare diversione ad una importuna curiosità; per ingannare con qualche stratagemma un Nemico, contro di cui si abbia pieno diritto di agire a forza aperta; ed altri casi consimili, ne'quali si può procurare a se medesimo, o agli altri, una utilità del tutto innocente.

Ogni *Equivoco*, e ogni *Restrizione Mentale* è criminosa, quando si è tenuto a dire la verità.

§. X. Ma tutte le volte, che si è in una manifesta obbligazione di scoprire i suoi pensieri agli altri fedelmente, e senza rigiri; non si potrebbe senza delitto, nè sopprimere una parte della verità, nè usare *Equivoci* (1), o *Restrizioni Mentali*. (2)

CAP.

§. X. (1) Come fece, per esempio, quel Romano il quale dopo la Battaglia di *Canne* essendo stato inviato a Roma da Annibale con nove altri Prigionieri di grande qualità a *condizione ch' essi ritornassero nel suo Campo*: non sì tosto fu quegli uscito dal Campo, ch' ei vi ritornò sotto pretesto di avere dimenticata qualche cosa: e con questo egli si credeva sciolto dalla parola, che avea data con giuramento. Vedere Cicerone *de Offic.* Lib. III. cap. 32.

(2) Per esempio, se si doman-

CAPITOLO XI.

Dei Doveri di quelli, che usano il Giuramento.

Definizione del *Giuramento*, e Dovere generale di quelli che fanno quest'atto religioso.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. IV. Cap. II.

§. I. IL (a) *Giuramento* è risguardato come una specie di sicurtà, la quale reca molto peso, e credenza ai nostri Discorsi, e a tutti gli atti, ne' quali la Parola interviene. Imperciocchè questo *è un atto religioso mediante il quale si assicura una cosa pigliandone Dio in testimonio, e dichiarando che si rinunzia alla sua misericordia, o che vi si sottomette agli effetti della sua vendetta, in caso che non si dica la verità.* Ora quando taluno attesta, e consente, di avere per Giudice e per Vendicatore della sua menzogna, o della sua perfidia, quell'Ente Sovrano, il quale può tutto, e che tutto vede; da ciò ne risulta in favore di quest' uomo una forte presunzione, fondata sul non credersi facilmente, che una

da a taluno, il quale crede poter impunemente usare in tutto e per tutto di queste restrizioni: *Il tale ha egli ucciso quest'uomo?* Esso risponderà coraggiosamente: *No, egli non lo ha ucciso*; sottintendendo, che non lo ha ucciso *con un colpo di fucile*, oppure *nel tale giorno, e alla tal ora* ec. eccezioni, delle quali niente affatto si tratta, e che restando celate nella mente di colui, che parla, lasciano la menzogna tutto pura. Convien dire la stessa cosa di quelli li quali credono trarsi d'impaccio col sopprimere una parte della verità, quando quegli, a cui essi parlano, vuol sapere tutta la verità, e ch' è in diritto di esigere, che nulla gli si nasconda. Tuttavolta però quelli, li quali combattono, *tamquam pro aris, & focis*, per la necessità indispensabile di sempremai parlare in una maniera, la quale corrisponda esattamente al nostro pensiero, sono costretti approvare un tale sutterfuggio, ch' eglino, secondo i loro principj, discolpare non saprebbero di vile rilassamento. Quando poi si stringono questi sovra certi casi, o certi esempj, nei quali non oserebbero condannare l'azione, essi vi dicono schiettamente, che quegli, il quale ha gettate in errore le persone a cui parlava, non fece poi altro che sopprimere una parte della verità, quale non era egli punto in obbligo di scoprire alle medesime. Ciò ben fatto sarebbe, se nel tempo istesso avesse colui dichiarato a quelli, che quanto a loro dice, non è, che la metà di ciò ch'egli pensa. Ma in queste sorte di casi non si ha riguardo di farlo: e d'ordinario si trova, che ciò che si tiene in se stesso, è appunto quello, in cui l'altro viene visibilmente ingannato, poichè si vede che ciò appunto egli volea sapere. Laonde occultargli una parte della verità, in tempo ch'esso crede, che a lui si dica la verità intera, è giusta come se formalmente si negasse la parte soppressa.

* Barbeyrac ha ragione di così censurare alcuni Moralisti inventori della Restrizione puramente Mentale, li quali insegnarono la bell' arte di salvare la veracità delle parole nella sagacità di saper dirigere la intenzione. Vedete le *Lettere Provinciali di Lodovico Montalzio* colle Note del Vendrocchio Lett. IX. Isacco Casaubono *ad Frontinum Ducaum epist.* IX. ed altri Scrittori, che qui non occorre citare, perchè già questa Dottrina fu condannata dalla S. Chiesa.

Digitized by Google

una persona sia così empia di osare cotanto insolentemente bravare la Divinità, e provocare la di lei vendetta.

Il Dovere generale prescritto qui dalla Legge Naturale si è, *Di non giurare se non meno che si può, e con un religioso rispetto; ma poi di mantenere inviolabilmente ciò, cui vi si è impegnato con Giuramento.*

Quale sia il Fine, e l'Uso del Giuramento.

§. II. Il Fine, e l'Uso del Giuramento consiste principalmente nell'essere stato stabilito, affinchè quelli, sovra i quali il timore degli Uomini non sembrasse valevole a fare una efficace impressione, sia perchè sono eglino in istato di bravare, e di eludere le forze degli Uomini stessi, sia perchè possono lusingarsi di sfuggire alla loro cognizione, fossero più strettamente impegnati a dire la verità, o a mantenere la loro parola, per timore di una Divinità, la quale tutto può, e tutto vede, e alla di cui vendetta eglino stessi si sottomettono, qualora trovasi, che mentono, oppure che deliberatamente falsificano la loro promessa.

Il Giuramento dee sempre terminarsi alla Divinità.

§. III. Non essendovi pertanto, che la sola Divinità, la quale abbia una infinita Cognizione, ed una infinita Possanza; egli è evidente, *che, senz' assurdo, giurare veramente non si potrebbe per un Ente, che per Dio non si conosce.* Che se nei Giuramenti si fa sovente menzione di certe cose distinte dalla Divinità, per le quali si giura; a considerarne però i termini, questo vuol dire solamente, che si prega Dio, in caso che si venga a spergiurare, di estendere la sua vendetta sopra queste sorte di cose (1) come quelle che ci sono le più care, o delle quali si fa maggior conto.

Bisogna spiegare il Giramento in una maniera conforme alla *religione* di colui che giura.

§. IV. Ma di qualunque formola servasi per prendere in testimonio la Divinità, e sottomettersi agli effetti della sua vendetta, in caso che si giuri il falso; il Giuramento *dee sempremai essere ricevuto giusta la Religione di colui, che lo presta.* Perciocchè indarno farebbesi giurare talu-

CAP. XI. §. III. (1) Così, per esempio, gli antichi Cristiani non si faceano scrupolo di giurare *per la salute*, o per la *Conservazione dell' Imperadore*. Vedete Tertulliano *Apologet.* cap. XXXII. E vedesi nell' Antico Testamento, che *Giuseppe* giura presso poco in questa maniera: *Così viva Faraone*: Genes. cap. XLII. vers. 15. Vedete sopra ciò M. *Le Clerc.* Il senso più ragionevole, se non il più conforme al pensiero di quelli, che facevano tai giuramenti si è; che quanto egli era vero, ch'essi desideravano la conservazione, ed il bene delle Persone, per le quali giuravano, altrettanto dicevan eglino la verità, o di buona fede promettevano.

luno per una Divinità, ch'egli punto non riconosce, e che per conseguenza punto non teme. E poi nessuno si pensa di fare un vero Giuramento, se la formola, che a lui si detta, è concepita in altra maniera o rapportata alla Divinità sotto un nome diverso da quello che la sua Religione prescrive, cioè quella Religione, la quale sola, secondo lui, è la vera. Quindi è che l'Idolatra è obbligato *mantenere i giuramenti fatti per i suoi falsi Dei*, li quali però nel suo pensiero sono Dei veri; e s' egli vi manca commette certamente uno spergiuro. Imperciocchè per quanto chimerica sia l'idea, ch' egli si fabbrica, esso ha però sempre dinanzi agli occhi l' idea generale della Divinità: sicchè s'egli deliberatamente spergiura, viola, in quanto a se, il rispetto che si dee alla Maestà Divina.

Della *intenzione* di colui che presta il giuramento.

§. V. Acciocchè un Giuramento obblighi in coscienza, fa d'uopo ancora, *che si abbia veramente avuta intenzione di prendere in testimonio la Divinità*. Laonde null'affatto si giura qualora senz'averne intenzione *si pronunzia una formula di Giuramento*, sia che quella si reciti, ovvero che si detti ad un altro, anche nominando se stesso per prima persona. Ma qualunque volta però, che si dimostra un disegno serio di giurare, egli è un vero Giuramento, qualunque vano rigiro, che abbiasi nello spirito mentre che si fa esteriormente tutto ciò, che può dare fondamento di credere, che si giuri. Perciocchè il Giuramento, e in generale ogni altra maniera d' impegnarsi ad altri per qualche segno esteriore, non sarebbe più di alcun uso nella Vita, se per una occulta intenzione impedire si potessero gli effetti, che a queste sorte di atti sono stati attaccati.

Il Giuramento non produce alcuna *nuova obbligazione*, distinta dall'impegno istesso, in cui si entra.

§. VI. Il Giuramento di sua natura non produce alcuna nuova obbligazione, propria, e particolare: desso è solamente aggiunto, come *un vincolo accessorio*, per renderе più forte un impegno già valido in se medesimo. Imperciocchè tutte le volte che si fa un Giuramento Obbligatorio, si suppone una certa cosa, nella quale vi s' impegni in maniera, che se altrimenti si opera, vi si sottometti alla Divina vendetta. Ora sarebbe cosa ridicola, se l' operare diversamente non fosse illecito, (1) e, per con-

§. VI. (1) Questa ragione non sembra molto giusta, o almeno è mal espressa: Imperciocchè per lo più si giura, e vi s'impegna in qualche cosa in un tempo istesso; di maniera che le parole medesime della Promessa compren-

conſeguenza, ſe non ſi foſſe già prima obbligato a *quello*, che poi ſi giura.

Quindi ne ſegue, che ogni atto accompagnato da qualche vizio, il quale lo rende incapace di produrre veruna obbligazione, non diventa mai obbligatorio per la interpoſizione del Giuramento. Un Giuramento poſteriore iſteſſamente non annulla un Impegno valido, e non diſtrugge punto per conſeguenza quel diritto, che la parola data avea già ad altri conferito. E' un bel giurare, per eſempio, di non pagare un debito; che già per queſto non ſi diventa libero verſo il Creditore.

Da ciò ne ſegue ancora, che ſi è diſpenſato di oſſervare il ſuo giuramento, qualora ſi ha manifeſtamente ſuppoſto un fatto, il quale poi non ſi ritrova tale, che ſi ha creduto; in guiſa che, ſe ſi aveſſe ſaputa la coſa com' ella e, ſarebbeſi aſtenuto di giurare: il che maſſimamente ha luogo, quando colui, al quale ſi ha giurato, ci ha egli medeſimo gettati malizioſamente nell' errore. Un Giuramento eſtorto per un timore ingiuſto, (2) non dà parimente alcun diritto all'Autore della violenza. Il Giuramento è nullo ancora, quando ciò, che ſi ha giurato di fare, è illecito; ed anche quando ſi ha giurato di aſtenerſi da qualche coſa buona, la quale è (3) preſcritta da una Legge Divina, o Umana.

Fi-

prendono il giuramento; come quando ſi dice: *Io vi prometto dinanzi a Dio, che farò queſto o quello in voſtro favore*: così dicendo non ſi ſaprebbe allora concepire una Obbligazione antecedente al Giuramento, e valevole indipendentemente da queſt'atto religioſo. Ma eccoquì la vera e preciſa ragione del ſentimento del noſtro Autore, ch' io credo del tutto conforme alla verità: cioè, che ſebbene que ſi preſti giuramento, e sì contragga nel tempo ſteſſo qualche obbligazione, il Giuramento però è rapporto alla Obbligazione, come ſono i Modi, o gli Accidenti, rapporto alla Soſtanza, ſenza la quale ſuſſiſtere non potrebbero. Infatti il Giuramento non può eſſere conſiderato, ſe non come un acceſſorio, impiegato per la confermazione dell'impegno, in cui ſi dichiara di entrare. Nulla ſi promette a Dio nel prenderlo in teſtimonio: altrimenti non vi ſarebbe alcuna differenza tra un voto, ed un Giuramento; e come mai aſſicurerebbeſi, che Iddio aggradiſca, o accetti sì fatte promeſſe, le quali non riſguardano, che intereſſi temporali, e che non hanno alcun rapporto colla Pietà? Così, toſto che l'Impegno, in cui aveaſi preſo Dio in teſtimonio, racchiuda qualche coſa, che lo renda nullo in ſe medeſimo, il Giuramento altresì perde tutta la ſua forza; maſſime quando non ſi ha giurato ſe non colla bocca, come ſanno probabilmente quelli, dai quali ſi ſtrappa una Promeſſa con giuramento per timore della morte, o di qualche grande pericolo.

§. VI. (2) Un Ladro, per eſempio, il quale colla piſtola alla gola fa promettere con giuramento ad un uomo, che paſſa per la pubblica ſtrada, di dargli cento doppie, oppure di non paleſarlo.

(3) E queſto non è forſe del pari

Finalmente il Giuramento non cangia mai la natura, ed il fondo stesso delle Promesse, o delle Convenzioni, alle quali egli è aggiunto (4). Sicchè i Giuramenti che risguardono qualche cosa d' impossibile non fanno alcuna obbligazione. Una Promessa condizionata non diventa mai assoluta per essere confermata con giuramento. E nelle Promesse fatte con giuramento vi vuole un' accetta-

pari illecito? Per trovare un senso, il quale metta quì qualche disparità convien supporre alcuni casi, ne' quali ciò, che si promette con giuramento, non racchiuda punto per se stesso la ommissione di una cosa, la quale ommissione sia proibita dalle Leggi. Vedete ciò che ho detto in questo proposito sul *Diritto della Natura*, *e delle Genti* Lib. IV. Cap. II. §. 10. Not. 1.

* Eccoquì ciò ch'esso ivi osservò. Di fatto, dice egli, si dee per assoluta necessità onorare, e soccorrere, i proprj genitori. E benchè nessuno a rigore abbia diritto di esigere i nostri servigj, la Legge però della umanità impone una obbligazione indispensabile di fare quanto si può agli altri del bene. Laonde non si potrebbe giurare direttamente in buona coscienza di abbandonare nel bisogno un Padre, o una Madre, o di non prestare giammai ajuto ad alcuno ec. Così è delle cose tutte assolutamente illecite. Rapporto poi al giuramento di astenersi di alcuna cosa buona; a mio parere, convien distinguere: o si tratta di una cosa innocente, e permessa in se medesima; ma che eseguire non si potrebbe senza rendersi inabile all' adempimento di qualche Dovere: Oppure si tratta di una cosa buona, e lodevole in se stessa; ma che si trova in concorrenza con un'altra migliore, e la di cui obbligazione dee conseguentemente come più stretta essere preferita (come si vedrà quì sotto Cap. XVII. §. XIII.) Per esempio, ciascuno è in libertà di dare il suo a chi gli piace: ma supposto che taluno imprudentemente abbia giurato di dare ad una persona, la quale non ha gran bisogno, o anco ai poveri, una somma, di cui esso non potrebbe a loro risguardo privarsi, senza mancare a ciò, ch' egli dee a persone, che a lui sono più prossime, quali esso è in obbligo di mantenere; in questo caso il Giuramento è nullo.

§. VI. (4) Da questi principj si può dedurre ancora, perchè, e come un Superiore possa sgravare o assolvere dal loro giuramento quelli che da lui dipendono. Convien però prima supporre, che si tratti di cose, circa le quali abbia il Superiore diritto di esigere, che non vi s' impegni, se non in quanto a lui piace. Bisogna poi distinguere, s'egli avea già proibita, o no, la cosa giurata: s'ella era attualmente proibita, oppure se lo era con espressa dichiarazione, che gl' impegni sopra quella contratti fossero nulli: ed in questo caso il Giuramento cade da se stesso, senza che sia bisogno di alcuna dispensa del Superiore; di maniera che, s'egli l' ha data, serve soltanto ad attestare che il Giuramento è stato sempre invalido. Oppure non vi era veruna pena di nullità espressamente alle proibizioni affissa; ed allora il Superiore si ha nondimeno tacitamente riserbato il diritto di annullare i Giuramenti fatti in materia di una tal cosa. Nell'uno e nell'altro caso, colui che ha giurato ben sapendo le proibizioni, commette un grande peccato. Che se poi la cosa sovra la quale si ha giurato non era per anche in veruna maniera proibita, non si è per verità reso colpevole di mancanza di rispetto per il Santo Nome di Dio: ma questo però non impedisce, che il Superiore non possa far uso del suo diritto, se per buone ragioni lo giudica convenevole. Quelli che hanno contratto, o accettato l' impegno, hanno altresì potuto, e dovuto supporre questa eccezione, la quale dalla natura della cosa manifestamente seguiva.

razione per parte di colui, al quale si giura, istessamente come in una semplice Promessa.

In che consista la *forza particolare* del Giuramento; che si aggiunge ad un impegno, il quale senza quello non lascierebbe di essere indispensabile.

§. VII. Ma eccoqui quale sia la *forza particolare* della interposizione del Giuramento: Questa è, che la violazione del rispetto, che ciascuno dee alla Maestà Divina, la quale non potrebbe essere nè ingannata, nè impunemente burlata, fa risguardare quelli, che si rendono colpevoli di una infedeltà accompagnata dallo spergiuro, come soggetti ad una pena più rigorosa, che non lo sono gli altri, li quali semplicemente mancano di parola. Oltre di chè, il Giuramento (1) esclude dalla interpretazione degli atti, ne' quali esso interviene, ogni cavillazione, e qualunque vana sottigliezza.

Il Giuramento non esclude le *restrizioni*, e le *condizioni*, che seguono dalla natura stessa della cosa.

§. VIII. Non bisogna però dare sempre alle parole del Giuramento un senso così esteso, come lo possono esse ricevere; ma si dee (1) qualche volta restrignerlo, quando la natura stessa della cosa lo richiede: come per esempio, se il Giuramento fu fatto per un principio di odio, o di animosità; e se ciò, cui quello si aggiugne, non è tanto una promessa, (2) quanto una minaccia. Il Giuramento non esclude nemmeno le condizioni, e le restrizioni tacite, le quali seguono dalla natura stessa della cosa. Se, per esempio, si ha giurato a taluno di accordargli tutto quello, ch'egli desiderasse, e che fu di questo ci domandi esso delle cose ingiuste o impertinenti; non si è mica obbligato di osservare un tale giuramento. Imperciocchè quando si fa una promessa illimitata, come si è questa, si suppone che colui, in favore del quale vi s' impegna, sia per domandare cose oneste, o mo-

§. VII. (1) Questa non è particolarità propria del Giramento: comechè per altro sia maggiore delitto il cercare delle cavillazioni e delle vane sottigliezze in un atto, in cui sia ha fatto intervenire il Santo Nome di Dio.

§. VIII. (1) Si dee farlo ancora nelle semplici Promesse, e nelle semplici Convenzioni, quando non ci sia per altro alcun vizio, che le renda nelle; altrimenti ciò è superfluo e negl'Impegni senza giuramento, ed in quelli ne'quali esso interviene. Il Nostro Autore hà quì seguite senza farvi riflesso le idee poco giuste di alcuni Antichi, e di Grozio. Vedete le Note sul *Diritto della Natura, e delle Genti* Lib. IV. cap. II. §. 13. (Vedete l'Aggiunta XLVII.)

(2) Tutt' i Giuramenti comminatorj sono nulli da se stessi. 1. Perchè non c' è accettazione veruna della persona, che si minaccia, nè per conseguenza vi è obbligazione imposta a colui, che giura. 2. Perchè queste sorte di Giuramenti sono sempre fatti leggiermente, e senza una piena deliberazione. Vedete ciò che ho detto nella 2. Not. al luogo testè accennato dell'Opera grande. (Vedete l' Aggiunta XLVII. num. II.)

moralmente possibili, e non già cose stravaganti, nè che debbano essere, o a lui stesso, o ad altri perniziose.

Le parole del Giuramento debbono essere intese nel senso, che le prende colui, che lo ricerca.

§. IX. Un'altra osservazione, che qui è da farsi, si è, *che le parole del Giuramento, prese tutte insieme, debbono essere spiegate nel senso, che colui, il quale ricerca il Giuramento, o a cui si giura, dimostrò intenderle*. Perchè a suo risguardo spezialmente si presta il Giuramento, e non già a risguardo di colui che giura. Laonde a lui pure spetta prescrivere la formola del Giramento, (1) in termini più chiari, che sia possibile, dichiarando senza equivoco in quale maniera esso gl'intende: come dall'altra parte quegli, che giura, dee acconsentire a questo senso ben compreso, ed esprimerlo con tanta chiarezza, sicchè con nessuna vana sottigliezza si possa eluderlo.

Divisione dei Giuramenti.

§. X. Distinguere si possono varie spezie di Giuramenti, secondo il loro differente uso negli affari della vita. Poiche alle volte questi si aggiungono alle Promesse, ed alle Convenzioni, (1) per renderle più sacre, e più inviolabili. Alcune volte si giura per confermare ciò, che si asserisce sopra un fatto, il quale non è ben avverato, e che per altra via più comoda non potrebbe essere meglio dichiarato: tale si è il giuramento che si esige dai Testimonj, cioè di quelli, da'quali si presume di rilevare la verità intorno ad un'azione altrui. Qualche volta ancora una persona, la quale abbia qualche disparere, o qualche lite, giura o per ordine del Giudice, (2) o a requisizione dell'altra Parte.

CA-

§. IX. (1) Per conseguenza, se colui, che fa giurare, non si esprime ben chiaramente, e che la natura stessa della cosa non basti per determinare il senso, che il medesimo può aver avuto nella mente; quegli che giura, e che di buona fede ha intesi diversamente i termini, non si renderà punto colpevole di Spergiuro a norma del senso, secondo il quale ha egli voluto fare il Giuramento.

§. X. (1) Quelli si chiamano Giuramenti Obbligatorj (*Juramenta Promissoria*) e gli altri, Giuramenti Affermativi (*Assertoria*)

(2) Quando ciò sia per ordine del Giudice, non si può dispensarsi, o di fare il Giuramento, o di rimetterlo all' altra Parte. Ma fuori di questo caso vi vuole il consentimento delle due Parti. Del resto l'effetto delle varie spezie di Giuramenti di questa natura, relativamente alla decisione delle contese nella vita Civile, dipende da ciò, che le Leggi Civili hanno in questo proposito regolato; senza pregiudizio però della obbligazione, che resta sempre dinanzi al Tribunale della Coscienza, qualora un Debitore di mala fede si è prevaluto del benefizio, che i Tribunali umani non poteano ricusargli.

CAPITOLO XII.

Dei Doveri, che concernono l' acquisto della Proprietà dei Beni.

Fondamento del diritto, che ha l' Uomo sopra le Creature, tanto animate, che inanimate.

§. I. LA Costituzione del Corpo Umano è tale, che ha bisogno di varie cose esteriori per nutrirsi, e per difendersi da ciò che potrebbe distruggere il legamento, e il buono stato delle sue parti. Havvi ancora una infinità di cose esteriori, le quali servono a rendere la vita più comoda, e più deliziosa; sicchè, se non sono esse assolutamente necessarie, sono almeno utilissime. (a) Laonde si può francamente conchiudere, che Iddio accorda benissimo, che l' Uomo si serva delle altre creature, per fino a consumarne, e a distruggerne molte. Il che si estende non solo ai Vegetabili, e ad altre cose prive di sentimento; ma eziandio sovra gli Animali, senza eccettuare neppure quelli che non ci fanno verun male: perchè, sebbene soffrano essi del dolore quando si toglie loro la vita, non è però delitto l' ammazzarli, nè il mangiarli. (1)

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* L. IV. cap. III.

Della Comunità primitiva, e della Introduzione della Proprietà dei Beni.

§. II. Già si sa, che da bel principio Iddio diede tutto in comune agli Uomini, in guisa che nulla più all' uno, che all' altro apparteneva: comechè per altro essi tra loro regolare dovessero l' uso di questi beni comuni, secondo che lo richiedeva la costituzione del Genere Umano, l'ordine della Società, ed il bene della Pace. (b) Per la qual cosa, sin' a tanto che il Genere Umano fu ridotto a poche persone, si contentò di stabilire, (1) *che*

(b) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. IV. cap. IV.

se

CAP. XII. §. I. (1) Imperciocchè 1. le Bestie essendo prive di Ragione, senza la quale concepire non saprebbesi nè Diritto, nè Obbligazione così propriamente detta, viene in conseguenza, che non vi sia veruna Legge comune agli Uomini, ed alle Bestie. 2. Le Bestie per la morte non perdono niente, poichè la loro Anima muore coi loro Corpi. 3 Se mai non si uccidessero Bestie, massimo di quelle di certe specie, il loro grande numero diverrebbe penizioso al Genere Umano. Laonde basta sfuggire in questo la crudeltà la quale è più condannabile per le cattive conseguenze ch' ella può avere rapporto agli uomini che a riflesso delle Bestie medesime, le quali si fanno patire senza necessità.

§. II. (1) Per questo non era punto necessaria una Convenzione, nè espressa, nè tacita. Il diritto del Primo Occupante è una conseguenza necessaria della intenzione di colui, che dona una cosa in comune a molti: con questo però, che impadronendosi di ciò, che non è in pro-

se taluno impadronito si fosse di una cosa, con disegno di farsela servire ne' suoi bisogni, nessuno potesse privarnelo; con questo però, che il fondo, o la sostanza medesima delle cose, le quali ne producono delle altre, sempremai restasse in comune. Ma quando gli Uomini si furono moltiplicati, e che si ebbe cominciato a coltivare le cose, donde si trae di che nutrirsi, o coprirsi; allora, per prevenire le contese, e per mettere un buon ordine nel commerzio della Vita, *si assegnò in proprio a ciascuno il fondo, e la sostanza stessa di certe cose; lasciando poi del resto al primo occupante tutto ciò, ch' entrato non fosse in questo primo compartimento.* Ecco in quale maniera s' introdusse la Proprietà dei Beni, coll' approvazione di Dio, per un effetto del consentimento degli Uomini, e per una almeno tacita Convenzione.

Cosa sia la Proprietà.

§. III. La Proprietà dunque altro non è, *che un diritto, in virtù del quale il fondo, e la sostanza di una cosa talmente appartiene a taluno, ch' essa a nessun altro appartenga, almeno interamente, e nella istessa maniera.* Onde ne segue, che ciascuno può a suo talento disporre di ciò che in proprio gli spetta, e proibirne l' uso a chi che sia; fin' a tanto ch' egli medesimo non abbia (1) dato ad altri un diritto particolare sopra il suo bene, mediante una qualche convenzione. Nelle Società Civili però questo diritto di Proprietà è sovente ristretto a riguardo di certe persone, o per le (2) Leggi, e per la volontà del Sovrano, oppure

per

prietà di nessuno, si abbia lasciato quanto basti pei bisogni degli altri. La Proprietà di Beni è altresì introdotta senza verina Convenzione generale, e per la sola intenzione, che ciascuno dimostrava di conservare *per sempre* quello, di cui s' era impossessato; massime poi quando le cose aveano presa nelle sue mani una nuova forma, ch'era il frutto della sua industria, e della sua fatica. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Natura e delle Genti*, Lib. IV. cap. IV. §. 1. Not. 2. e §. 4. Not. 4. Così la differenza che c' è tra il diritto, che si avea sulle cose, delle quali si era impadronito in tempo, che sussisteva la *Comunità Primitiva*, e quello, che si ha sopra le medesime dopo la introduzione della *Proprietà*, si è; che il primo non durava, se non quanto la Possessione; dove che l'altro non si perde colla Possessione, fin' a tanto, che non vi sia una vera rinunzia del Proprietario. Ed in questo non si presume mai la rinunzia; dovechè si presumeva innanzi, che fosse l'uso di appropriarsi ciò, di cui erasi una volta in possesso. (* Vedete l'Aggiunta XLVIII.)

§. III. (1) Come quando a taluno si accorda un diritto di *Servitù*, o di *Usufrutto*, o di *Enfiteusi*, o di *Feude* ec.

(2) Così i *Prodighi*, i *Pupilli*, i *Minori* sono privi dell'amministrazione dei loro beni. Vi sono ancora delle cose, che le Leggi non permettono di alienare, se non in una certa maniera. Generalmente parlando, il Sovrano, come tale, ha una spezie di *Dominio eminente* sui beni de' suoi Sudditi. Vedete quì sotto Lib. II. cap. XV.

Digitized by Google

per un effetto (3) delle disposizioni, e delle convenzioni dei Particolari.

Che se una sola e medesima cosa appartiene egualmente, e nella stessa maniera, a molte persone indivisamente, chiamasi ella *Comune*, Ma soltanto in rapporto a queste tali persone: e tutti gli altri debbono lasciarla, come s' ella fosse stata assegnata in proprio ad una sola persona.

§. IV. Come lo stabilimento della Proprietà dei beni non si è fatto, che a poco a poco, secondo che i bisogni del Genere Umano lo richiedevano: così pure non è stato necessario, che generalmente tutte le cose del mondo fossero assegnate in proprio ad alcuno; ma *certune hanno potuto essere lasciate nella Comunità primitiva*, senza pregiudizio della Pace del Genere umano, *ed altre hanno dovuto essere necessariamente comuni*. (a) In fatti, per quanto utile sia una cosa, se l'uso di quella è *inesausto*, (1) di tal maniera, che tutto il mondo possa servirsene, senza che per questo nessuno ne abbia meno, sarebbe superfluo del pari che ridicolo, il volersela appropriare, o farla entrare in compartimento: Tali sono le Acque *correnti* (2), *la luce*, *ed il calore del Sole*, *l' Aria*, ed altre cose simili. Quì si riferisce ancora il *vasto Oceano*, il quale circonda i grandi Continenti, considerato rapporto ai suoi siti che sono molto

Ci sono delle cose, le quali sono restate comuni.

(a) *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. IV. Cap. V.

(3) I *Donatori*, per esempio, ovvero i *Testatori* proibiscono qualche volta di alienare i beni, de'quali essi dispongono in favore di alcuno; oppure non glielo permettono, se non sotto certe condizioni. Sovente pure vi sono in certi *Contratti di vendita* diverse clausole, le quali restringono quel diritto di proprietà, che si trasferisce. Vedete quì sotto cap. xv. §. 9. Alle volte ancora la durazione del diritto di Proprietà dipende da qualche condizione, la quale lo rende soggetto a ritornare dond' era venuto.

§. IV. (1) Questa ragione non ha per se stessa veruna forza. Perchè anzi da ciò ne segue, che ciascuno possa di una cosa, come quella, appropriarsene quanto volesse; mentre ciascun altro poi dal canto suo potrà farne l'istesso, senza che nessuno vi perda niente. La verità si è, che acciocchè sia una cosa suscettibile di Proprietà, vi vuole: 1. Ch' ella sia atta ad essere posseduta: perchè il fine, e l'uso della Proprietà consiste nella Possessione. 2. Che si sia a portata d'impadronirsi della cosa, ed in istato di custodirla; altrimenti tutte le pretensioni, che si volessero avere, sono inutili.

§. IV. (2) Dall'essere queste sorte di cose in se stesse di un uso inesausto, segue solamente, che secondo le Leggi della Umanità si debba permettere a ciascuno di servirsene tanto che si può, senza cagionare a se medesimo verun pregiudizio. Perchè del resto nulla impedisce, che non si possedano nella maniera a loro convenevole, e le *Acque correnti*, e *l'Aria* e la *Luce*, ed il *calore del Sole*; come sarebbe facile il dimostrarlo, se ciò fosse necessario.

to lontani dalle ſpiaggie. Perchè non ſolamente il medeſimo è più che ſufficiente per i biſogni di tutto il mondo, ma eziandio la di *lui cuſtodia* è ad un ſolo Popolo *moralmente impoſſibile*: Ora quando una coſa è di tal natura, che non ſi potrebbe in veruna maniera impedire, che gli altri non ne godeſſero al pari di noi, egli è inutile il volerla dividere, o appropriarſela; queſto non ſarebbe che dare adito a vane, e frivole conteſe.

Diviſione di varie maniere di acquiſtare la *Proprietà*.

§. V. Ci ſono varie *Maniere di acquiſtare la Proprietà*, le quali ſi riducono a due ſpecie, le une *Primitive*, e le altre *Derivate*. Le prime ſono quelle, per le quali una coſa, che non era di neſſuno, comincia ad appartenere in proprio ad alcuno. Le ſeconde ſono quelle, che fanno paſſare da una perſona all'altra la Proprietà di già ſtabilita. *L'Acquiſizione Primitiva* è ancora, o *ſemplice*, *ed aſſoluta*, la quale conſiſte nell'acquiſtare la proprietà del *fondo* e della *ſoſtanza* iſteſſa delle coſe: ovvero *primitiva ſoltanto a qualche riguardo*, qualora ſi acquiſta un ſemplice accreſcimento ſopraggiunto ad una coſa, la quale già ci apparteneva.

Dell'Acquiſizione per *diritto di Primo Occupante*.

§. VI. Dopo lo ſtabilimento della Proprietà dei beni, gli Uomini, come già lo abbiam detto, convennero tra loro, che tutto quello, che non era entrato nel primo compartimento, foſſe laſciato al *Primo Occupante*; cioè a colui, il quale prima di ogni altro s'impadroniſſe di alcuna delle coſe comuni, per un atto corporale (1), e con intenzione di appropriarſela. Coſicchè *la Preſa di poſſeſſo per diritto di Primo occupante* (a), è oggigiorno la ſola maniera di acquiſtare originariamente la proprietà del fondo, e della ſoſtanza iſteſſa delle coſe.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* L. IV. Cap. VI.

Queſto è il modo, con cui vi ſi rende padrone dei *Paeſi diſerti*, che neſſuno ſi era per anche appropriati; mentr' eſſi cominciano ad appartenere al primo, che vi met-

§. VI. (1) Queſto, che fonda propriamente il diritto del *Primo Occupante*, ſi è; ch'egli ha dato a conoſcere prima di qualunque altro il diſegno, ch'egli avea d'impadronirſi della tale o tal coſa. Se pertanto egli dimoſtra la ſua intenzione per qualche altro atto egualmente ſignificativo, come ſarebbero ſemplici parole, un geſto, un ſegno fatto a certe coſe ec. oppure ſe gli altri hanno manifeſtamente rinunziato in di lui favore al diritto ch'eſſi aveano al pari di lui ſopra una coſa; eſſo può allora conſeguire la proprietà originaria di queſta coſa, ſenz'alcuna preſa di attuale poſſeſſo. Vedete ciò che ho detto ſul *Diritto della Natura e delle Gent*. Lib. IV. Cap. VI. §. 2. 8. 9. (* Ved. l Aggiunta XLIX.)

mette il piede con intenzione di possederli, e che a tal effetto li coltiva, e vi pianta, o vi stabilisce dei confini, per i quali esso separa ciò, di cui vuole impadronirsi, da quello, che vuole lasciare in comune come per l' addietro. Che se poi molti in una volta s'impadroniscono insieme di un qualche tratto di paese, l' espediente più ordinario si è, di assegnare a ciascuno una certa porzione di quella terra, sicchè poi il restante, che sopravanza si risguardi come appartenente a tutto il Corpo.

Acquistansi ancora per diritto di Primo Occupante, le *Bestie Selvaggie*, gli *Uccelli*, i *Pesci* del Mare, dei Fiumi, dei Laghi, o degli Stagni; e le *Perle*, o altre cose simili, che il Mare in alcuni luoghi getta sulla spiaggia; purchè però il Sovrano non abbia espressamente proibito ai Particolari di prendere queste sorte di cose, (2) oppure ch'egli non ne abbia riservato il diritto ad altre persone per un privilegio particolare. Ma supposto che ciò sia permesso a tutti; allora una cosa non appartiene a nessuno per diritto di primo Occupante, se non quando egli ne ha preso possesso per un atto corporale, (3) e che l' abbia ridotta in suo potere.

Si può parimente acquistare per diritto di Primo Occupante una cosa, la quale abbia di già avuto un padrone, purchè il diritto di questi sia stato interamente estinto: come quando il Proprietario di una cosa l' ha gettata, o abbandonata con un disegno formale, e sufficientemente manifestato, di non più tenerla per sua; oppure quando avendola suo malgrado perduta, la riguarda poi come

§. VI. (2) Il Corpo del Popolo, o il Capo dello Stato, è riputato essersi impadronito di tutte le Cose Mobili, che si trovano nel ricinto delle sue Terre, come di tanti accessorj. L' intenzione di appropriarsi queste sorte di beni segue dalla natura stessa della cosa; di maniera che, se il medesimo altrimenti non dimostra, che vuol lasciarli comuni, essi appartengono veramente a lui, per quanto lo permette la loro naturale costituzione. Dico, *per quanto permette la loro naturale costituzione*; perchè le *Bestie selvaggie*, per esempio, le quali sono nei boschi del paese, possono passare nei boschi di un altro stato, dove non si ha diritto di andare a pretenderle: ma da ciò non segue mica, che quelle non appartenessero prima al Padrone dei boschi ch'esse hanno lasciati. Il diritto di Proprietà, che questi avea, non era meno reale per essere vacillante, e soggetto a svanire. Quì è lo stesso come dei Fiumi: l'acqua che scorre tuttogiorno nelle nostre Campagne è *nostra*, bench'ella incessantemente se ne fuga, per passare sulle terre altrui, dond' ella più non ne ritornerà.

(3) Vedete la *Nota* 1. sopra questo paragrafo.

come a lui non più appartenente, e non pensi punto a riaverla. Quì riferire conviene ciò, che chiamasi *Tesoro*, cioè un danaro di cui s' ignora il padrone; perchè questo spetta al (4) primo, che lo ritrova; purche però le (5) Leggi Civili altrimenti non dispongano.

Dell'Acquisizione degli *Accessorj*.

§. VII. Ecco in che consiste l'*Acquisizione primitiva*, semplice ed assoluta: parliamo ora di quella, che non è tale, *se non solamente per qualche riguardo*. (a).

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. IV. Cap. VII.

La maggior parte delle cose, le quali entrano in proprietà, non durano sempre nel medesimo stato. Ce ne sono di quelle, la cui *materia si dilata interiormente*, (1) e nell'atto istesso la loro sostanza s' ingrossa. Altre ricevono degli (2) *accrescimenti esteriori*. Altre producono dei *frutti*, o delle *rendite* di differente natura. Molte finalmente mercè la industria umana acquistano una *nuova forma* (3), la quale alle medesime reca un maggior pregio. Tutto questo può essere compreso sotto il nome generale di *Accessorj*, li quali generalmente parlando si riducono a due specie: Una di quelli, che unicamente provengono dalla natura stessa delle cose, senza che gli uomini contribuiscano niente alla loro produzione: l' altra di quelli, che debbono la loro origine, o in tutto, o in parte, all' opra degli uomini, ed a qualche fatica, o industria. La Regola generale, che quì deesi stabilire, (4) si è; che *gli Ac-*

§. VI. (4) Quand'anche fosse stato vato in un Fondo appartenente ad altri. Perchè questo non è un accessorio del Fondo, come i *Metalli*, i *Minerali*, ed altre cose simili, che vi sono riputate naturalmente annesse, e delle quali per questa ragione il Proprietario del Fondo può essere riguardato come in possesso.

(5) Anzi convien dire, che in uno Stato i *Tesori* trovati, come tutte le altre cose senza padrone, appartengono al Pubblico; purchè le Leggi non li lascino al Primo Occupante, mediante una espressa, o tacita concessione. Vedete sul *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. IV. cap. VI. §. 13. Not. 1. e 2. della nuova Edizione. (* Vedete l' Aggiunta L.)

§. VII. (1) Come quelle delle *Miniere*, delle *Petriere* ec. Tali sono ancora gli *Alberi*, e le *Piante*, le quali si formano da un piccolo seme, e ch'essendo uscito dalla terra impercettibilmente ingrossano.

(2) Questo si vede nelle *Alluvioni*.

(3) Così è, che col *grano* si fa della *farina*, e colla *farina* del *pane*. Un *Pittore* co' suoi colori, e col suo pennello fa d'un pezzo di *tela* molto triviale, un *quadro* raro, e di grande pregio.

(4) Questa Regola non risguarda, se non i casi, nei quali l' Accessorio proviene, o semplicemente da un effetto naturale, e come un frutto della cosa istessa; oppurre dall' opra, e fatica di colui, al quale la cosa appartiene. Ma quando l' Accessorio spetta, o in tutto, o in parte ad un altra persona, o che sopravvenga per un effetto dell' altrui fatica, ed industria: eccoquì, a mio parere, dei principj semplici, col quali si posso-

no

Accessorj, e in generale ogni emolumento provenuto da una cosa, appartenga al padrone della cosa medesima; e che chiunque ha prodotta una nuova forma in una materia la quale già a lui aspet-

no agevolmente decidere queste sorte di casi assai difficili. 1. Fa d'uopo vedere se *da buona*, o *mala fede* avvenga, che taluno abbia mischiata la sua roba o la sua fatica, colla roba altrui. Perchè *se di sua parte havvi della mala fede, esso merita di perdere la sua fatica, e la sua roba*: altrimenti un Proprietario si vedrebbe tuttogiorno esposto per l'altrui malizia, a non poter disporre a suo talento di ciò, che gli appartiene. Se dunque alcuno ha, per esempio, piantati degli Alberi, o seminati dei grani in un Fondo, ch'egli ben sapeva, non essere suo; il Padrone del Fondo non è punto in obbligo di lasciarlo ripigliare gli Alberi, nè di dividere con esso lui li grani, anzi ha diritto di farsi compensare del pregiudizio, che può essergli derivato per essere stata la sua terra occupata, ed impiegata in altri usi, via di quelli al quali esso l'avea destinata. Tuttavolta c'è quì una eccezione da farsi, ed è, allora quando una cosa appartenente ad altri è di pochissimo valore, e in se stessa, ed in confronto del prezzo della forma, che alla medesima si ha data. Supposto, per esempio, che taluno abbia preso un quinterno di Carta, o una tavola di legno ordinario, o un tocco di tela, ch'egli sapeva essere di altri; e che il medesimo vi avesse scritte delle cose d'importanza, o fatta qualche bella pittura; in tale caso non vi può essere una mala fede molto considerabile; anzi c'è fondamento di presumere, che colui, il quale spontaneamente ha presa la carta, la tavola, o la tela, abbia creduto che il Proprietario facilmente vi avrebbe condisceso; massime poi, se gli rendesse una consimile quantità della stessa specie, oppure il valsente: e perciò questo Proprietario non può appropriarsi quegli Scritti, quel quadro, ec. 2. *Colui al beno del quale un'altrui cosa fu accoppiata, ed incorporata, sia per fatto innocente di quegli stesso, cui ella apparteneva, o senza che questi vi avesse veruna parte, dee, stanti però le altre cose uguali, avere l'opra e'l composto che ne risulta.* Perciocchè d'ordinario havvi qualche imprudenza in colui, che ha sbagliato; e quand'anche in nessuna maniera esso vi avesse alla mischianza contribuito, se a lui ne ritorna qualche pregiudizio, questo non è per colpa dell'altro. Così, per esempio, se avendo l'Acqua trasportato un pezzo di Terra, lo unisce al campo vicino, il Padrone di questo Campo può appropriarsi il pezzo di Terra; purchè quegli, cui il pezzo stesso apparteneva, immantinenti di là non lo trasporti. Nè il primo è obbligato di pagare all'altro il valore del pezzo di terra, che resta nel suo Campo, perchè non gline apporta verun profitto: anzi può darsi, ch'esso ne riceva qualche pregiudizio, del quale l'antico Padrone del pezzo di terra non dee però compensarlo, perciocchè esso non n'è la cagione, come già lo supponiamo. Ma quando taluno ha, per esempio, seminato di buona fede nell'altrui Campo, il Proprietario del Campo dee rimborsargli il valore della semenza, e della fatica usata per seminarla, perchè torna in di lui vantaggio; purchè però esso non avesse determinato di seminare nel suo Campo qualche grano più pregievole, o di mettervi qualche altra cosa che gli sarebbe stata di una rendita maggiore. 3. *Se la cosa o la fatica dell'uno dei due è suscettibile di supplimento, e che quella dell'altro non lo sia, senza che però vi sia veruna mala fede nè per una parte, e per l'altra; quegli cui appartiene questa cosa, o questa fatica, dee contentarsi, che a lui se ne renda una del tutto consimile della stessa specie, oppure il valsente in danaro.* Perciocchè allora l'ultimo non perde niente, dovechè l'altro potrebbe alle volte perdervi molto; e sempre vi perderebbe, quando non ricuperasse niente, che compensasse la sua roba o la sua fatica. Quindi è, che in virtù di questo principio, ciò ch'è stato *piantato*, o *seminato* resta ordinariamente al Padrone del *Fondo*; gli *Ar-*

si,

Digitized by Google

aspettava, desso è legittimo Proprietario dell' opra, o del composto; che ne risulta.

Delle Servitù.

§. VIII. Benchè la Proprietà, come abbiamo detto, dia per se stessa al Proprietario un pieno dirirto di disporre da se solo a suo talento, e della cosa, e di tutto ciò che da quella ne proviene; succede però pur troppo sovente, che si acquista, o per una convenzione, o per qualche altra strada, il diritto di trarre un certo profitto, una certa utilità, o un certo comodo, di una cosa appartenente ad altri, oppure d' impedire, che il Padrone di questa cosa non ne disponga assolutamente in tutte le forme. (a) Queste sorte di diritti si chiamano di *Servitù*; e si dividono in *Servitù Personali*, il cui effetto, e privilegio, è attaccato immediatamente ad una certa persona, la quale non consegui, se non per se sola, il potere di servirsi della roba altrui; ed in *Servitù Reali*, in virtù delle quali si ricava qualche utilità dell' altrui bene a cagione di una cosa, che ci appartiene, e alla quale questo diritto è annesso in maniera che il medesimo passa in tutti quelli, che divengono successivamente padroni di quella cosa.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. IV. Cap. VIII.

Si contano quattro specie di *Servitù Personali*, cioè l' *Usufrutto* (1), il diritto di *Uso* (2), il diritto di *Abitazione* (3), e il (4) *Servigio degli Schiavi*. Le *Servitù Reali* si dividono in *Servitù di abitazioni urbane* (5), ed in *Servitù di Poderi*

ri, o gli *Scritti* a colui, che li ha fatti, e non già a chi spettava la *Carta*; il *quadro* al Pittore, e non già al padrone della *Tela*, e della *Tavola*; il *Sigillo* a chi lo ha inciso, o che lo ha fatto incidere ec. Ma per la stessa ragione però, se taluno avesse fatta disegnare qualche cattiva pittura sopra una Tavola, o una Tela rara e di grande prezzo, che fosse di mia ragione; oppure se si avesse fatta incidere qualche cosa sopra una Pietra preziosa, che fosse mia; io dovrei riavere la mia Tavola, la mia Tela, e la mia pietra preziosa.

§. VIII. (1) L'*Usufrutto* è il diritto di godere *gratuitamente* (mentre questo è ciò che convien supporre in tutte queste sorte di diritti sul bene altrui; altrimenti ciò sarebbe una specie di Contratto di Pigione) egli è dico, il diritto di godere gratuitamente dell'altrui bene, e di trarne tutto il profitto, che può rendere, senza disporre del fondo stesso.

(2) Ciò che l'Autore chiama *uso*, dopo i Giureconsulti Romani, de' quali egli segue le idee in tutta questa divisione delle Servitù, si è il diritto di godere dell'altrui bene quanto se ne ha bisogno per proprio uso ordinario, o per quello de'suoi secondo la sua condizione, e la sua qualità.

(3) *L'Abitazione* è il diritto di ritrarre tutti gli emolumenti, che provengono dall'alloggio di una casa altrui, o abitandola personalmente, o dandola in affitto ad altri.

(4) Ben si vede, che questo è il diritto di ritrarre tutta la utilità, che può rendere il servigio, e la fatica di uno Schiavo altrui.

(5) *Servitutes prædiorum urbanorum, aut rusticorum*. Tutto questo è ancora del Diritto Romano. Intendevansi per *Poderi Urbani* le Fabbriche, sia che queste fossero situate in Città oppure in Campagna, e per *Poderi rustici* le Terre, o il Suolo in qualunque luogo si fosse il Fondo.

Digitized by Google

dari di campagna. Le prime comprendono, per esempio, il diritto di *Appoggio*; le Servitù *dello stillicidio per le Gronde* ec. Le altre sono, per esempio, un diritto di *Passaggio*, o per le persone solamente, o anche per le Bestie, e per i Carri; gli *Acquedotti*; il diritto *di attignere dell'acqua*; il diritto di abbeverare il suo *Armento*, o di condurlo *al Pascolo* ec. Queste servitù sono state quasi tutte stabilite per occasione del Vicinato.

Quante sorte differenti vi siano di *Acquisizioni Derivate*.

§. IX. Ci sono due differenti specie di *Acquisizioni Derivate*: le une, che fanno passare le cose da una persona all'altra *in virtù delle disposizioni di qualche Legge*: le altre, che sono fondate sopra una *volontà espressa dell' antico Proprietario*. Queste e quelle sono, o *Universali*, o *Particolari*, secondo che si acquistano, o tutt' i beni di una persona, o soltanto una parte.

Delle Successioni *ab intestato*.

(2) *Diritto de la Nat. e delle Genti* Lib. IV. cap. XI.

§. X. L'Acquisizione Universale dei beni di una persona *in virtù della* (1) *Legge*, ha luogo nelle (*a*) *Successioni ab intestato*, della quale eccoqui il fondamento.

Sarebbe cosa egualmente contraria, e alla inclinazione generale degli Uomini, e al riposo del Genere Umano, che i beni, li quali si acquistano con tanta fatica, riguardati poi fossero come senza padrone dopo la morte dei possessori, e lasciati in preda al primo occupante. Laonde presso tutt' i Popoli si ha stabilito, giusta i lumi della ragione, che se taluno venisse a morte senz'aver disposto de' suoi beni, passassero questi a quelle persone, le quali si presumessero essergli state più care, a giudicarne secondo i sentimenti naturali degli Uomini. Ora tali sono per ordinario i *Discendenti*, e di poi gli *altri Parenti*, secondo il grado di prossimità, in cui è ciascuno in rapporto al Defunto. Perchè sebbene vi siano delle persone, le quali a cagione di qualche benefizio considerabile, che hanno ricevuto da uno straniero, ovvero per una inclina-

§. X. (1) Questa sorta di Acquisizione non è unicamente fondata sulle Leggi Civili. Ella dipende da una volontà tacita del Defunto, la quale si ha tutto il fondamento di presumere, e che deè essere presunta tale conformemente a ciò che richiede la inclinazione, e sovente il Dovere, del Defunto. Egli è vero che intervengono quì molte disposizioni delle Leggi Civili, tra quelli che sono membri di un medesimo Stato: ma questo non impedisce che le *Successioni ab intestato* non abbiano anche luogo, fino ad un certo punto, fra quelli che vivono nella Libertà Naturale. Il nostro Autore Istesso riferisce al Diritto Naturale nella sua Opera grande Lib. IV. cap. XI. §. 1. l'origine, e il fondamento di queste sorte di Successioni.

nazione particolare verso di lui, lo amino più che alcuno dei loro Parenti; il bene però della pace voleva, che, senz'avere riguardo alle presunzioni apparenti della volontà singolare di un piccolo numero di persone, vi si regolasse sulla disposizione comune, ed ordinaria degli uomini; e che nell' assegnare le Successioni si seguisse la via più facile, e la meno soggetta a produrre delle imbrogliate contese; come in fatti ne nascerebbero, se i Benefattori, e gli Amici potessero concorrere alla successione coi Parenti. Per altro, se alcuno vuole assolutamente preferire un Benefattore, o un Amico, ai suoi proprj Parenti, già sta in lui solo il dichiarare espressamente su di questo la sua volontà; onde, quando esso non lo ha fatto, si ha fondamento di credere, che poco se ne curasse.

Ordine delle Successioni *ab intestato*.

§. XI. Gli Eredi più prossimi di una persona, la quale non ha punto altrimente disposto de' suoi beni prima di morire, sono dunque i *Figliuoli*, il nutrimento, e la educazione de quali è dalla Natura stessa fortemente ai Padri, e alle Madri, raccomandata; e in favore de' quali la tenerezza naturale fa presumere, che un Padre, e una Madre vogliano renderli comodi quanto sia possibile, e per conseguenza lasciare ai medesimi, preferibilmente ad ogni altro, quel bene, che a loro resta in morte. Ora qui sopra tutto s' intendono i Figliuoli *nati d' un Matrimonio Legittimo*, ai quali le Leggi dei Popoli colti, l' ordine della Società Civile, e la Ragione istessa, sono più favorevoli, che ai Figliuoli (1) *Naturali* o *Bastardi*. Comprendonsi ancora sotto il nome *di Figliuoli i Nipoti*, e *Pronipoti di grado in grado*: perchè come l' Avo è obbligato di nutrirli dopo la morte di suo Figlio, o di sua Figlia; così egli è giusto che quelli concorrano alla di lui successione coi loro Zii Paterni, e Materni; altrimenti questo sarebbe per loro un accrescimento di disgrazia il perdere, dopo essere restati privi di Padre per una morte inaspettata, li beni ancora, che al medesimo doveano toccare, se più lungo tempo fosse vissuto.

Ci sono per altro due eccezioni, le quali impediscono, che un Figliuolo non succeda *ab intestato* ai beni del Marito di sua Madre: l'una è, se il Marito, fondato sopra suffi-

§. XI. (1) Deesi però ai medesimi il nutrimento, e la educazione, come ai Figliuoli più legittimi.

sufficienti ragioni, non ha voluto riconoscere per suo il Figliuolo di sua Moglie: l'altra, se un Padre ha cacciato e diseredato suo Figliuolo a cagione di qualch'enorme delitto, oppure per una vita del tutto sregolata.

In mancanza di Discendenti, è cosa giusta che i Beni ritornino al *Padre*, e alla *Madre*, ovvero agli *Avi*. Se il Defunto non lascia nè Padre, nè Madre, nè Figliuoli, succedere debbono i Fratelli; e in mancanza di questi gli altri *Collaterali*, secondo il grado di prossimità. Ma per prevenire le dispute, e le liti, che tutto giorno sopra di questo nascer potrebbero, e per mettere le cose su di un piede conforme al Bene Pubblico; nella maggior porte degli Stati si regola esattamente l'ordine delle Successioni *ab intestato*; e la cosa più sicura per i Particolari si è, di seguire quest' ordine, quando non vi siano forti ragioni di allontanarsene.

Della *Prescrizione*.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib.IV. cap. XII.

§. XII. Un'altra specie di *Acquisizione Derivata* (1) *fatta in virtù di qualche Legge*, si è la *Prescrizione*, (a) mediante la quale, per avere lungo tempo senza opposizione, e senza interruzione, goduta una cosa appartenente ad altri, ma che però di buona fede, e a giusto titolo si possedeva, se ne acquista la piena, ed intera proprietà, in guisa che d'allora in poi l'antico Proprietario può essere rigettato, se volesse ripeterla. La ragione (2) per la quale si ha stabilito questo diritto, si è; in parte, perchè un Proprietario, il quale per lungo corso di tempo ha trascurato di ripetere il suo bene, è riputato di averlo abbandonato, essendovi molt'apparenza, che in uno spazio di tempo considerabile quasi mai vi manchino per ripeterlo le occasioni: in parte poi, perchè il bene della Pace richiedeva, che un Possessore di buona fede non fosse sempremai esposto a vedersi prendere ciò, ch' egli ha con giusto titolo acquistato: tanto più, ch'ella è cosa incomparabilmente più molesta l'essere spogliato di un bene,

§. XII. (1) Convien dire qui la stessa cosa, che ho osservata nella *Nota* sul paragrafo X. in proposito delle *Successioni ab intestato*. La *Prescrizione* in se medesima è una acquisizione fondata sul Diritto Naturale: le Leggi Civili non fanno, che regolarne il tempo, e la maniera.

(2) Questo diritto è una consoguenza del fine medesimo della *Proprietà*. Io l'ho difusamente e in una nuova maniera dimostrato nel mio Commentario sull'Opera grande del *Diritto della Natura e delle Gen.* Lib. IV. cap. XII. §. 8. Not. 3. (* Ved. l'Aggiunta LI.)

ne, dopo averlo di buona feda posseduto, che il risolversi a non più ricuperare un bene, del quale per lungo tempo si ha fatto di meno, e della cui perdita erasi già del tutto acquietato. Le Regole della Equità Naturale ben consultate bastano per fissare agevolmente in ciascun caso particolare i giusti termini del tempo della Prescrizione. Ma in uno Stato torna meglio per abbreviare le liti, che in generale si seguano qui certi termini fissi, li quali assicurino la piena acquizione delle differenti specie di cose, secondo che il pubblico interesse lo richiede.

Dei *Testamenti*.

§. XIII. *Le Acquisizioni Derivate, fatte in virtù di un atto formale dell' antico Proprietario*, hanno luogo, *o in caso di morte, o tra vivi*.

Acquistasi la universalità dei beni di una persona, dopo la di lei morte, in virtu del *Testamento*, (*a*) col quale la medesima ne ha disposto in nostro favore. Presso la maggior parte dei Popoli si ha stabilito, come per consolarsi in qualche maniera della necessità di morire, alla quale tutti gli uomini sono soggetti, che ciascuno potesse durante la sua vita trasferire i suoi beni, in caso di morte, alle persone ch' esso più amasse. Nell' Antichità più rimota, quando sentivasi sul punto di morire, sembra essere stato l' uso di nominare dapperselstesso i proprj eredi, e di rimettere a loro, per così dire, da una mano all'altra i suoi beni. Ma in seguito poi per gravi ragioni si amò meglio in molti Paesi un' altra maniera di Testamento, il quale consiste nel dichiarare (1) in qualsisia tempo, o in presenza di Testimonj, o per uno Scritto chiuso, le sue ultime volontà, quali però dopo questo si possono nonostante rivocare ogni e qualunque volta si vuole, nè danno esse alcun diritto agli Eredi nominati, o istituiti, se non quando il Testatore è morto. Queste ultime disposizioni sono senza dubbio di un grande peso; ma conviene moderarle, e regolarle, secondo che lo richiedono i legami della Parentella, e l' interesse dello Stato. Così noi vediamo che le Leggi Civili ordinariamente prescrivono certi limiti, e certe formalità ai Testamenti; e in tale caso se taluno controviene ai loro regolamenti, non ha moti-

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. IV. c. X.

§. XIII. (1) Questo è altresì di diritto Naturale. Vedete ciò che ho detto sul capitolo dell' Opera grande che cito in margine §. 2. Not. 1. e §. 4. Not. 2. massime nella nuova Edizione. (* Vedete l'Aggiunta LII.)

motivo di lagnarsi, perchè assegnando egli e distribuendo li suoi beni ad Eredi legittimi, non vi si conformi punto alla sua volontà.

Del trasporto di Proprietà tra vivi.

§. XIV. Il trasporto di Proprietà *tra vivi* si fa o *gratuitamente*, e questo chiamasi una *Donazione* (1) o *per Contratto*, del che noi tratteremo in un altro luogo.

Delle Acquisizioni, che si fanno contra la volontà del Proprietario.

§. XV. Alle volte ancora si acquista una cosa *contra la volontà del Proprietario*; questo avviene in uno Stato, quando un Reo viene spogliato di tutt' i suoi beni, o almeno di una parte, applicabili o al Fisco, oppure alla persona lesa. Istessamente alla Guerra, (*a*) si diventa padrone delle cose, che si prendono al Nemico; il quale però non perde per questo il diritto di ricuperarle coll' usare anch' egli la forza, sin'a tanto che per un Trattato di Pace abbia esso rinunziato a tutte le sue pretensioni.

(a) Vedete il *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. IV. c. VI. §. XIV. e ciò che si dirà quì sotto Lib. II. cap. XVI. §. XIII.

CAPITOLO XIII.

Dei Doveri, che risultano dalla Proprietà dei Beni considerata in se medesima, e massimamente di ciò, cui è tenuto un Possessore di buona Fede.

Si dee astenersi religiosamente dal bene altrui.

§. I. Eccoquì ora i Doveri (*a*) che risultano dalla natura stessa del diritto di *Proprietà*.

1. *Ciascuno è indispensabilmente tenuto verso qualunque altro, che non è suo nemico, di lasciarlo godere pacificamente i di lui beni, e non punto danneggiarli, farli perire, prenderli, o procacciarseli, nè con violenza, nè con frode, nè direttamente, nè indirettamente*. Con ciò sono proibiti li Ladroneccci, le usurpazioni, le rapine, l' estersioni, ed altri simili delitti, li quali recano qualche offesa ai diritti che ha ciascuno sopra i proprj beni.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti.* Lib. IV. Cap. XIII.

A che sia tenuto colui, il quale ha ancora in mano l'altrui bene, ch'esso possedeva di buona fede.

§. II. 2. *Che se il bene altrui è caduto nelle nostre mani, senza che vi sia nè mala fede, nè alcuna colpa dal canto nostro, e che la cosa sia per anche in essere; fa d' uopo fare in maniera, per quanto da noi dipende, che la cosa medesima ritorni al suo legittimo padrone*. Per questo però non s' intende mica, che quando acqui-

§. XIV. (1) Non c'è alcuna differenza essenziale tra il trasporto fatto per *Donazione*, e quello, che si fa per Contratto. Vedete il *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. V. Cap. IV. §. 1. Nota 1. (* Vedete l'Aggiunta LIII.)

Digitized by Google

acquiſtata ſi ha una coſa di buona fede, e con giuſto titolo, ſi debba da ſe ſteſſo andar formando dei dubbj ſulla validità del proprio diritto, e pubblicare, per così dire, a ſuono di tromba, che ſi è in poſſeſſo della tale o tal coſa; affinchè ſe la medeſima a qualchedun altro appartiene, venga queſti a vendicarla. Ma baſta che, toſto che s' intende che quella coſa ad altri ſpetta, ſi faccia ſapere al Proprietario, che ſi tiene in mano una coſa, che a lui appartiene, e che non ſarà colpa noſtra s' egli non la ricupera. Allora non ſolamente non ſi è tenuto farne la reſtituzione in maniera, che torni in qualche noſtro diſcapito; ma anzi, ſe ſi hanno fatte alcune ſpeſe per cuſtodire, o conſervare queſto bene altrui, ſi può farſene rimborſare, o ritenere la coſa ſteſſa come in pegno. Del reſto, il Dovere, di cui ſi tratta, è di una neceſſità cotanto indiſpenſabile, che il medeſimo prepondera a tutti gl' impegni dei Contratti particolari, e forma eccezione al diritto, che da quelli ne riſulta. Se un Ladro, per eſempio, mi ha conſegnata in depoſito una coſa, quale io credeva di buona fede legittimamente appartenergli, e che dipoi io ſcopra ch' ella è ſtata rubata, io debbo renderla non già al Ladro, ma bensì al vero Proprietario, che riconoſco.

Dovere generale del *Poſſeſſore di buona fede*, quando la coſa, che apparteneva ad altri, non è più in eſſere.

§ III. *Ma ſe il bene altrui, del quale ſi era in poſſeſſo di buona fede, non è più in eſſere, non ſi dee rendere al vero Padrone, ſe non il profitto*(1)*che ſe ne ha ricavato*; val a dire, quel tanto ch'è neceſſario per non arricchirſi a detrimento di un' altra perſona, che non lo ha meritato.

Regole ſopra diverſi caſi particolari.

§ IV. Da queſti principj naſcono molte conſeguenze, le quali ci ſomminiſtrano lo ſcioglimento di varie queſtioni particolari.

Io

CAP. XIII. §. III. (1) Queſto non è punto neceſſario. L' Autore ſegue qoi le falſe, idee che ordinariamente ſi hanno dei diritti di un *Poſſeſſore di buona fede*. La verità ſi è, che un tal Poſſeſſore noo è tenuto rendere, che la coſa medeſima, s' egli non ſe n' è privato, o ch' ella non ſia perita. Per tutto quello ch' egli ha fatto ed eſeguito in quanto Poſſeſſore di buona fede intorno al bene altrui, ch' eſſo avea fondamento di crederlo ſuo, egli ha operato da vero Padrone, e ne ha avuti tutt' i diritti; di ſorta che gli emolumenti della Proprietà per tutto queſto frattempo a lui legittimamente appartenevano. Ond'eſſo non è obbligato alla reſtituzione di veruna rendita, nè di alcun profitto. Vedete ciò che ho detto ſull Opera grande del *Diritto della Natura*, e *delle Genti*. Lib. IV. Cap. XIII. §. 3. Not. 1. della ſeconda Edizione, e della Nuova: come ancora le mie Note ſopra Grozio. *Diritto della Guerra*, *e della Pace* Lib. II. Cap. X. §. 3. e ſeg. (*Ved. l'Aggiunta LIV.)

Io dico dunque 1. *Che un Possessore di buona fede non è obbligato a veruna restituzione, se la cosa e perita, o perduta*; perchè in tale caso, esso non ha nè la cosa, nè il profitto.

2. *Un Possessore di buona Fede dee rendere non solamente la cosa, ma eziandio i frutti* (1) *che si trovano ancora in essere*. Perch'egli è certo, che i Frutti di una cosa appartengono naturalmente al suo Padrone. Ma il Possessore di buona fede può dedurre però da quelli tutte le spese, ch'egli ha fatte per avere, o per coltivare l'altrui bene, e deesi ancora pagargli la sua fatica.

3. *Un Possessore di buona fede è tenuto restituire e la cosa stessa, e il valore dei* (2) *frutti consumati, se c' è fondamento di credere, che senza questo ne avrebbe il medesimo consumati altrettanti di simili; e che per altro egli possa risarcirsi per un ricorso contra colui, dal quale teneva egli la cosa a titolo oneroso*: perciocchè in tale caso ha egli risparmiati li proprj beni.

4. *Un Possessore di buona fede non è punto in obbligo* (3) *di rendere il valsente dei frutti, ch'egli ha negligentato di raccogliere, o di ridurli in essere*: poichè allora egli non ha nè la cosa stessa, nè altro che tenga luogo di quella.

5. *Se un Possessore di buona fede avendo ricevuta una cosa in dono, egli stesso poi ad altri l'abbia donata; esso non è punto tenuto a restituirla; se non nel caso ch'egli ne avrebbe* (4) *regalata un'altra del medesimo prezzo, in adempimento di qualche suo dovere*; perchè in tale caso egli approfitta nel risparmio fatto della propria roba.

6. *Se un Possessore di buona fede dopo avere acquistata quella tal cosa a titolo oneroso, l'ha egli di poi in qualsivoglia maniera alienata; esso non dee restituere, se non il guadagno, che in ciò ne ha fatto.* (5)

7. *Un Possessore di buona fede dee parimente restituire ciò, ch'egli ha acquistato a titolo oneroso, senza potere ripetere* (6) *quan-*

§. IV. (1) Egli non è punto tenuto a questo. Vedete la Nota precedente.

(2) Questa decisione è ancora più mal fondata di quella della Regola precedente. Vedete la Not. sul §. 3. e nell'Opera grande Lib. IV. cap. XIII. §. 9. Not. 1. 2. (* Ved. l'Aggiunta LV.

(3) Questo non è bastevolmente chiaro, secondo i principj comuni. Vedete nel luogo stesso §. 10. Not. 1. (* Vedete l'Aggiunta istessa nu. II.)

(4) Eccezione superflua per la grande ragione quì sopra addotta (* Vedete l'Aggiunta istesta.)

(5) Questo guadagno gli appartiene legittimamente per la stessa ragione.

(6) Egli lo può benissimo, quando non trova mezzo di ricuperare ciò, ch'

quanto ha sborsato dal vero Padrone della cosa, ma solamente da colui, dal quale esso la tiene; purchè però non vi abbia fondamento di credere, (7) che il Padrone non avrebbe potuto ricuperare la sua roba senza qualche spesa, o ch'esso non abbia volontariamente promessa qualche ricompensa a colui, che l'avesse ritrovata.

Dovere di colui, che trova qualche cosa, di cui non si conosce il padrone.

§. V. *Quando si ha trovata una cosa, quale con fondamento credesi essere stata perduta con gran dispiacere del suo Padrone, non si dee prenderla con disegno di occultarla al medesimo, in caso, che venisse a domandarcene contezza. Ma finchè il Proprietario non si fa conoscere, innocentemente si può tenersela.* (1)

CAPITOLO XIV.

Del Prezzo delle Cose, e delle Azioni.

Cosa sia il *Prezzo* delle *Cose*, e delle *Azioni*.

§. I. COme tuttoquello, ch'entra nella Proprietà, non è, nè della medesima natura, nè di un uso istesso; e poichè ciascuno non ha sempre tuttoquello, che gli abbisogna; gli uomini bentosto si avvisarono di provedere alle loro reciproche indigenze per via di Cambj. Ma di poi anche in questo un considerabile inconveniente si riconobbe; cioè, che spessissimo non c'era modo di aggguagliare così bene le cose, per le quali reciprocamente accomodare vi si potesse, onde o l'uno o l'altro di quelli, che insieme faceano baratti, non ricevesse meno di ciò che dava. Si giudicò dunque necessario di attaccare alle cose, mediante una qualche convenzione, una *quantità morale*, o una certa idea mediante la quale comparare insieme si potessero, e ridurre ad una giusta uguaglianza, non solamente le cose esteriori, ma eziandio le azioni ch'entrano nel commerzio, e le quali fare non si vogliono pegli altri gra-

ch'esso ha sborsato, dalla mano stessa di colui, che lo ha messo in possesso della cosa. In una parola, un Possessore di buona fede non è obbligato restituire la cosa puramente e semplicemente, se non quando esso l'ha ricevuta in puro dono, o che l'ha trovata, senz'avere però fatta a riguardo di questa cosa veruna spesa, della quale non siasi rimborsato mediante il profitto, che la cosa medesima gli ha prodotto. Vedete sul *Diritto della Natura, e delle Genti*. Lib. IV. cap. XIII. §. 3. Not. 1. e §. 13. Not. 1. della nuova Edizione. (* Vedete l'Aggiunta LVI.)

(7) Vedete sopra Grozio Lib. II. cap. X. §. 9. Not. 3. (* Vedete l'Aggiunta istessa.)

§. V. (1) E finalmente appropriarsela quando nessuno la richiede, e quando non havvi alcun motivo di ciò aspettarsi. (* Vedete l'Aggiunta LVII.)

Digitized by Google

gratuitamente. (a) A questa quantità, o sia misura comune, si dà il nome di *Prezzo*.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*, Lib. V. Cap. I.

Quante sorte di Prezzi vi siano.

§. II. Il Prezzo si può dividere in *Prezzo proprio*, o *intrinseco*, ed in *Prezzo virtuale o eminente*. Il primo è quello, che si concepisse nelle *cose medesime*, oppure nelle *azioni* ch'entrano in commerzio, secondo che sono più o meno capaci di servire ai nostri bisogni, alle nostre comodità, o ai nostri piaceri. L'altro è quello ch'è attaccato alla *Moneta*, e a tutto ciò che tiene luogo di questa, in quanto essa racchiude virtualmente il valore di tutte queste specie di cose, o di azioni, e serve di regola comune per comparare e ragguagliare insieme la varietà infinita dei gradi di estimazione, di cui elle sono suscettibili.

Fondamento interiore del *Prezzo proprio ed intrinseco*. Quali siano le cose, alle quali non si ha attaccato veruo prezzo.

§. III. Il *fondamento interiore del Prezzo proprio, ed intrinseco*, si è l'attitudine, che hanno (1) le cose, o le azioni, per servire, sia mediatamente, ovvero immediatamente, ai bisogni, alle comodità, o ai piaceri della Vita. Quindi è che nel linguaggio ordinario tutto quello, che non è di alcun uso, diceisi essere *di nessun prezzo*.

Conviene però ben riflettere, che ci sono delle cose utilissime alla Vita, alle quali nulladimeno non si ha attaccato verun prezzo; (2) sia perchè queste sono, e debbono essere comuni; sia perchè non potrebbero essere barattate, nè per conseguenza entrare in commerzio; sia perchè le medesime non si risguardino mai, se non come

CAP. XIV. §. II. (1) Questa ragione non è bastante. Le cose attualmente suscettibili di prezzo debbono essere non solamente di *qualche uso*, se non in verità, almeno secondo l'opinione delle persone, e a cagione della passione che si ha per quelle: ma eziandio debbono essere di tal natura, che *non bastino ai bisogni di tutto il mondo*. Quanto più una cosa è utile, o *rara* in quel senso, tanto più il suo prezzo proprio ed intrinseco si alza, e si abbassa. L'*Acqua*, ch'è una cosa così utile, non è messa a prezzo, eccetto che in certi luoghi, ed in certe circostanze particolari, in cui ella è rara.

(2) A parlare propriamente, non havvi alcuna cosa, la quale non possa essere messa a prezzo di tutto quello in cui ella si trova essere di qualche vera, o falsa, grande o piccola utilità: mentre basta che quelli, li quali trattano insieme, stimino un tanto quella tal cosa, quand'ella sia suscettibile di estimazione. Ma convieo dire, che certe cose sono di tal natura, che sarebbe molto inutile l'apprezzarle, come gli *Astri*, *il vasto Oceano* ec. perciocchè già non si può possederle, nè trasferirne ad altri il possesso; ed altre poi non debbono esser messe a prezzo, perchè c'è qualche Legge Divina, o Umana, la quale lo proibisce; in guisa che, se lo si fa, questo è un *prezzo disonesto*, benchè in lui medesimo sia *reale* al pari di quello, che attaccasi alle cose le più legittime, e le più innocenti.

me semplici dipendenze di qualche altra cosa, cui sono inseparabilmente unite. Così l'*alta Regione dell' Aria*, *il Cielo*, *i Corpi celesti*, *ed il vasto Oceano*, non essendo punto suscettibili di proprietà, non lo sono nemmeno di alcuna estimazione. Una *Persona Libera* (3) non può essere messa a prezzo. Un *bel Sole*, un' *Aria pura*, una *Veduta deliziosa*, il *Vento*, l'*Ombra*, ed altre simili cose, considerate separatamente, e in se medesime, non hanno verun apprezzamento; perciocchè godere non si potrebbero separatamente dall' uso della Terra, cui elle vanno sempre mai accoppiate: tuttochè per altro esse contribuiscano molto ad accrescere, o diminuire, il prezzo dei Paesi, dei Fondi, e dei Poderi.

Vi sono ancora delle azioni, delle quali le Leggi Divine, o Umane proibiscono il farne traffico, e le quali per questo sono rese incapaci di estimazione. Così non è permesso di esercitare per danaro quegli atti religiosi, li quali, per un effetto particolare della (4) Divina Istituzione, trovansi accompagnati da qualche effetto morale; e chiunque lo fa si rende colpevole di *Simonia*. Un Giudice, che vende la Giustizia, commette parimente un gran delitto. (5)

Cagioni esteriori, le qnali accrescono, o diminoiscono in generale il Prezzo delle cose.

§. IV. Ma vi hanno diverse ragioni, le quali accrescono, o diminuiscono, il prezzo di una sola, ed istessa cosa, e che fanno preferire una cosa all' altra, benchè questa sembri al pari di quella inutile, o anche di un uso maggiore nella Vita. Imperciocchè in vece che il bisogno

§. III. (3) Ella podò solcanto porre a prezzo il diritto, ch'essa dà a talnno sulle proprie azioni, e sul vantaggio, che da qnelle ne risnlta. Di più, una intera servitù non rende punto per se stessa il Padrone veramente proprietario del suo Schiavo, quanto al potere di alienarlo, e di farlo così enrrare in commerzio. Vedete quà sotto Lib. II. Cap. IV. §. 5. Not. 1.

(4) Come per esempio l' ammioistrazione de'Sacramenti ec.

(5) In tutto questo convien osservare, che non si mette punto a prezzo, per esempio, la Giustizia, o le cose Sante, quando i *Giudici*, ed i *Ministri Pubblici della Religione* ricevono qualche stipeodio per la fatica che si prendono, e per il tempo che impiegano nelle funzioni delle loro Cariche. Ma un Giudice però vende la Giustizia, quando si lascia corrompere dai regali, oppure che si fa pagare per ptonooziare secondo il Diritto. E un Ministro Pubblico della Religione vende le cose sacre, qualora esercitare non vuole le funzioni parricolari della sua Carica, se noo in favore di quelli, che sono io istato di far loro dei regali. I Collatori dei Benefizj e degl' Impieghi Ecclesiastici fanno parimente traffico delle Cose Sante, allora quando conferiscono questi Benefizj, e quest' Impieghi, non al più degno, ma beosì al più offerente, o per qualche altra ragiooe d'interesse.

gno che si ha di una cosa, o l'eccellenza degli usi, che se ne traggono, decida sempre del di lei prezzo; si vede all'opposto, che le cose, dalle quali la Vita Umana non potrebbe assolutamente astenersi, sono quelle che si danno a miglior mercato; facendole perciò la Divina Providenza crescere dappertutto con abbondanza.

Quello pertanto, che più contribuisce ad accrescere il prezzo delle cose, si è la loro *rarità*; massimamente se quelle si portano da qualche Paese lontano. Quindi è, che il lusso, e la vanità degli uomini, fanno ad essi comperare sì caro una infinità di cose, delle quali la Vita Umana può facilissimamente starne senza; per esempio, le *Perle*, e le *Pietre preziose*. Riguardo alle cose, le quali sono di un uso ordinario, e continuo, il bisogno, o la necessità unita alla vanità, si è la cagione che più ne aumenta il prezzo. Circa le Opere dell'Arte, oltre la rarità, (1) vi si considera molto la delicatezza, e la bellezza del lavoro; Alle volte ancora la fama dell'Artefice, la difficoltà dell'Opra, il piccolo numero, o la penuria degli Operaj, ed altre cose consimili.

Ci sono ancora diverse circostanze, le quali aumentano il prezzo del lavoro, e di tutte le azioni, le quali entrano in commerzio; per esempio la pena, e la difficoltà di farle; l'abilità, e la destrezza che vi vuole per riuscirvi; la loro utilità; la necessità di quelli, a favore de' quali s'impiegano le sue diligenze, e la sua industria; il piccolo numero delle persone che possano, o vogliano fare ciò, di cui si ha bisogno; il carattere, o la dignità di chi agisce, e la libertà, in cui esso era di dispensarsene; la stima più o meno grande, che si fa nel mondo di un'Arte, o di una Professione ec.

Alcune volte finalmente una persona stima molto certe cose per qualche ragione particolare, la quale gliele fa amare, ed apprezzare più che nessun altro farebbe: e questo

§. IV. (1) Ma gli eccellenti Artefici, e per conseguenza i bei Lavori, non sono essi rari? L'Autore distingue quì mal a proposito la *rarità* dalle cose, che a quella si riferiscono. E si può dire in generale, che tutte le circostanze, le quali aumentano il prezzo, non hanno questa virtù, se non a cagione, ch'esse rendono o in una o in altra maniera, men comune ciò, ch'entra in commerzio, e che attualmente si vuole dagli altri avere. Egli è facile farne l'applicazione a tutti gli esempj allegati dal nostro Autore. (* Vedete l'Aggiunta LVIII. num. I.

sto è quello, che chiamasi *Prezzo di affetto;* come per esempio, se si è accostumato ad una cosa; se quella si ha ricevuta da qualche persona, per la quale si ha molta considerazione, o che ce l' ha data come in pegno del suo amore; s'ella ci ha servito a schivare un grande pericolo; o s'ella è un monumento di qualche altro avvenimento considerabile; se la medesima si ha fatta da per se stesso ec. (2)

Del Prezzo regolato dalle Leggi.

§. V. Ecco in generale ciò, che d'ordinario accresce il prezzo delle cose; e per conseguenza le circostanze contrarie lo diminuiscono. Ma quando si tratta di *determinare il prezzo della tale, o tal cosa in particolare*, oltre questo vi si regola sopr' altre considerazioni.

Nella indipendenza *dello Stato di Natura*, le convenzioni particolari decidono assolutamente del prezzo di ciascuna cosa. Perchè in quello è libero a ciascuno di alienare, o di acquistare ciò ch'egli vuole, (1) e su quel piede che gli piace, non essendovi alcun Padrone Comune, il quale possa stabilire delle Leggi di Commerzio.

Ma in una *Società Civile*, il prezzo delle Cose si regola in due maniere, o per ordinazione del Magistrato, e per le Leggi; oppure per l'estimazione comune dei Particolari, accompagnata dal mutuo consentimento dei Contraenti. La prima sorta di Prezzo è da certuni chiamato *Prezzo Legittimo*, e l' altro *Prezzo Comune*, o sia *Prezzo Corrente*.

Quando si ha tassato il prezzo per autorità pubblica, in favore dei Compratori, come per il più si fa; il Venditore non potrebbe legittimamente nulla esigere di più: comechè però, s'egli vuole, non gli sia (2) proibito di difalcarne

§. IV. (2) In tutto questo si vede la più grande rarità, poichè la cosa è unica; nessun' altra, benchè della medesima specie, potendo avere ciò che forma il prezzo di quella nello spirito della persona, che la stima, per certe ragioni tutt' affatto singolari.

§. V. (1) Convien aggiugnere questa eccezione: purchè non si tratti di cose assolutamente necessarie alla vita, delle quali se ne abbia in abbondanza, e di cui taluno, che ne ha grande bisogno, non possa provedersi altrove; perchè allora ci sarebbe una inumanità il prevalersi della di lui indigenza per esigerne un prezzo eccessivo.

(2) Purchè il Magistrato nel fissare il prezzo non abbia avuto in vista d' impedire i Monopolj, o di favorire in generale i Mercatanti, ed il Commerzio. Che se il Prezzo è tassato a riflessione dei Venditori, essi nulla debbono esigere di più; ma possono bensì, se vogliono, difalcare qualche cosa: purchè la mira del Magistrato nel tassare il Prezzo, non sia d'impedire, che quelli, li quali non sono ricchi, non comperino certe cose, delle quali possono fare di meno.

Digitized by Google

carne qualche cosa. Se lo stipendio degli Operaj è regolato a vantaggio di quelli che li conducono, gli Operaj pure non debbono pretendere di più; ma eglino però sono in libertà di contentarsi di uno stipendio ancor minore.

Del Prezzo *Corrente*, o sia Comune.

§. VI. La cosa però non è così del *Prezzo Comune*, il quale non è punto dalle Leggi determinato: mentre in questo havvi qualch' estensione, in guisa che si può esigere qualche cosa di più, ovvero prendere qualche cosa di meno, secondo che si è convenuto. Ma per ordinario si segue, e si dee (*) in questo seguire il corso della Piazza, o l'uso del Commerzio. Ed eccoquì in generale quali ne sono presso poco le Leggi.

1. Si mette primieramente in linea di conto la pena che durano i Mercatanti, e le spese che ordinariamente fanno per trasportare, custodire, e vendere le loro mercatanzie.

2. Quelli che *vendono a Minuto*, possono mettere alle loro mercatanzie un prezzo più alto, che i *Mercatanti all' ingrosso*.

3. Il Prezzo Corrente abbassa, o si alza, alle volte in poco tempo, secondo che qualche caso particolare aumenta, o diminuisce, tutt' ad un tratto il numero dei *Compratori* e la *quantità del Danaro*, o *delle Mercatanzie*.

4. Quando la *Mercatanzia cerca Mercatante*, come si suol dire, questo e cagione, che quella si dia a miglior mercato. Mettesi poi all'opposto una cosa a più alto prezzo, quando non si vende, che per far piacere a taluno, il quale ce ne prega, e che altrimenti non si avrebbe voluto venderla.

5. Finalmente, si fa pagare più caro ciò, che si vende *a credito*, di quello che si vende *a danaro contante*: perchè il tempo del pagamento diventa una parte del Prezzo.

Origine ed Uso del *Prezzo eminente*, o della *Moneta*.

§. VII. Dopo che gli Uomini ebbero messa in non cale la semplicità dei primi secoli, e introdotte diverse sorte di Mestieri, e di Negozj; si osservò ben tosto, che il *Prezzo proprio e intrinseco*, di cui abbiamo trattato, tanto *Comune*, *che Legittimo*, non bastava per tutti gli affari, che si poteano avere insieme; nè per la facilità del Commerzio, il quale tutto giorno più esteso, e più florido diveniva

§. VI. (*) Vedete l'Aggiunta LVIII. num. II.

niva. Perciocchè allora non vi era mezzo di trafficare altrimenti, che per via di Cambj; e quando un uomo avea lavorato per un altro, bisognava che questi lavorasse poi la sua volta per lui, oppure che gli dasse in contraccambio qualche porzione de'suoi beni. La Curiosità, il Lusso, la Sensualità, e le altre passioni vennero ancora a moltiplicare di giorno in giorno i bisogni, o per dir meglio, i desiderj degli Uomini; di maniera che era difficile, che ciascuno avesse delle Mercatanzie, quali volessero gli altri prendere in baratto per quelle, ch' esso desiderava, o che fossero precisamente di egual valore. Oltre di che negli Stati Colti, dove ci sono diversi Ordini di Cittadini, e di varie Professioni, molte persone non troverebbero di che sussistere, o almeno con molta pena, se non si potesse provedersi di quello, di cui si ha bisogno, se non si col dare cosa per cosa, o lavoro per lavoro. Così la maggior parte dei Popoli cercando di accrescere le dolcezze, e le comodità della vita, giudicarono a proposito di attaccare, per (1) una Convenzione generale, ad una certa cosa un *Prezzo eminente*, mediante il quale si misurasse il *Prezzo proprio ed intrinseco* di tutte le altre, e che racchiudesse virtualmente il valore di ciascuna; in guisa che mediante questa cosa, che si appella *Moneta*, si potesse provedersi di tutto quello, che fosse vendibile, e fare comodamente tutte le sorte di Commerzj, e di Contratti.

Di che sia fatta la Moneta.

§. VIII. Per questo effetto non si ha trovato espediente migliore, che servirsi dei *Metalli* li più stimati, e li meno comuni. Perciocchè, oltre ch' essendo la loro sostanza molto massiccia, e solida, possono questi essere divisi in piccole parti, senza che perciò vengano, se non se pochissimo, e dopo gran tempo, logorati; sono pure i medesimi di una materia propria per essere custodita, e agevolmente maneggiata; e che a cagione della sua rarità può pareggiare, ed aggiustare i prezzi di molte altre co-

§. VII. (1) In questo non vi ebbe alcuna *convenzione generale* così propriamente detta, e la quale avesse forza da per se stessa di obbligare; come altri hanno osservato. Ciò s'introdusse a poco a poco *dall'uso*, come fanno tutt' i costumi; e la comodità, che vi si trovava bastò a far sì che ciascuno fosse contento di servirsi nel Commerzio di una misura così propria per facilitare, e ragguagliare i cambj. (*) Vedete l' Aggiunta LVIII, num. III.)

cose di differente natura. Sebbene però alle volte si è stato costretto servirsi, in caso di necessità, di qualche altra materia, la quale tenesse luogo di Moneta: e vi sono anche dei Popoli, li quali per mancanza di Metalli ordinariamente lo fanno.

§. IX. In una Società Civile tocca al Sovrano regolare *la valuta delle specie*; e per questo le medesime si marcano col Conio dello Stato. Nel che però deesi avere riguardo alla estimazione comune dei Popoli vicini, o di quelli coi quali si negozia. Altrimenti se si alzasse troppo la valuta delle specie, o se non vi si facesse impiegare della buona Lega, si distruggerebbe il commerzio dei Cittadini, e si ridurrebbero a non poter trafficare cogli Stranieri, se non col barattare merce per merce. Per la stessa ragione non bisogna variar niente nella valuta delle specie, se non se in un grande bisogno dello Stato. Del resto, a misura che la quantità dell'Oro, o dell'Argento aumenta in un Paese, il valore intrinseco della Moneta diminuisce da se stesso insensibilmente, in comparazione del prezzo delle Terre, e delle altre cose, che ne dipendono.

Della valuta delle Monete.

CAPITOLO XV.

Dei Contratti, li quali suppongono la Proprietà dei Beni, e il Prezzo delle cose; e dei Doveri, ai quali essi impegnano.

§. I. SI dà generalmente il nome di *Contratto ad ogni Accordo di due, o più persone*. (*a*) Ma sovente distinguesi una *semplice Convenzione*, (1) da un *Contratto*: ed eccone, a mio parere, il fondamento principale di questa distinzione. Questo è perchè per *Contratti* s' intendono gli accordi fatti intorno alle cose, e alle Azioni, ch' entrano in commerzio, le quali per conseguenza suppongono lo stabilimento della Proprietà, e del Prezzo dei Beni: e per

Differenza che havvi tra un *Contratto*, ed una *semplice Convenzione*.

(*a*) *Diritto della Nat. e delle Genti* L. V. Cap. II.

CAP. XV. §. I. (1) Non evvi alcuna differenza essenziale tra una *Semplice Convenzione*, ed un *Contratto*. Se vi si studia di distinguerli, questo è un residuo di prevenzione per le sottigliezze della Giurisprudenza Romana, secondo le quali una *Semplice Convenzione* (*Pactum nudum*) non ha per se stessa veruna forza, e non dà punto di azione in Giustizia.

Digitized by Google

e per *Semplici Convenzioni* s'intendono gli accordi, che si fanno sopra tutto il rimanente, comechè l'uso sia di dare indifferentemente ad alcuni degli ultimi il nome di *Contratto* o quello di *Convenzione*.

Divisione generale dei *Contratti*.

§. II. I Contratti possono essere divisi in *Favorabili o gratuiti*, ed in *Onerosi* o interessanti per una parte, e per l'altra. I primi procurano qualche vantaggio (1) puramente gratuito all'uno dei Contraenti.

I Secondi assoggettano ciascuno dei Contraenti a qualche debito, o a qualche condizione egualmente onerosa, che i medesimi l'un l'altro s'impongono; perciocchè in questi contratti non si fà, nè si dà niente, se non per riceverne altrettanto.

Dei *Contratti Favorabili*, e del *Mandato*, o sia Commissione.

§. III. Ci sono tre specie principali di *Contratti Gratuiti*, cioè il *Mandato* o sia la *Commissione*; *La Prestanza ad uso*; ed *il Deposito*.

(a) *Mandatum*. Vedete il *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. V. Cap. IV. §. 1, 3.

Il (a) *Mandato* o sia la Commissione, consiste *a incaricarsi, senza interesse, e di pura buona volontà, degli affari di taluno, che ce ne prega*. E si resta incaricato, o per una limitata procura, la quale determina espressamente la maniera, con cui bisogna condurvisi; oppure in guisa che il tutto sia lasciato alla prudenza, e all'abilità del Procuratore.

Ora, come non si confida quasi mai la cura de' proprj affari, se non ad un Amico, ovvero ad una persona, della cui probità si abbia un'ottima opinione; così chiunque accetta una Commissione, dee eseguirla con tutta fedeltà, e coll'ultima esattezza. Dall'altra parte colui, che ha data la Commissione è tenuto rimborsare tutte le spese, che si hanno fatte per eseguirla; ed il Procuratore può ancora esigere dal medesimo una ricompensa delle perdite sopravvenutegli per un effetto proprio e diretto degli affari (1) nei quali a di lui favore si è occupato.

§. IV.

§. II. (1) Per conseguenza non è quasi da cercarsi veruna *uguaglianza*; mentre la *ineguaglianza* istessa costituisce l'essenza in queste sorte di casi, ne' quali tutto l'avvantaggio è per una parte. Convien soltanto riflettere di non estendere la favorevole obbligazione dell'altro Contraente oltre la di lui volontà, la quale si è di rendere servigio, e non già di ricevere da ciò qualche danno, nell'esporsi a perdere la sua roba, o ad incomodarsi di molto. Un Benefizio che sì caro costasse, non si presume; mentre per questo vi vuole un formale impegno.

§. III. (1) E istessamente, a cagione degli accidenti fortuiti, ai quali

§. IV. Quando ad altri si concede gratuitamente l'uso di una cosa, che ci appartiene, questo si chiama *Prestanza ad uso* (a). Ed eccoqui in generale le Regole di questo Contratto.

2. Della *Prestanza ad uso*.

(a) *Commodatum*. Vedete il *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. V. cap. IV. §. 6.

1. Si dee custodire, e conservare con tutta (1) diligenza, e con tutta la possibile circospezione, quella cosa, che si tiene in prestito.

2. Non bisogna della medesima servirsene ad altri usi, nè più lungo tempo di quello, che il Proprietario ce l'ha permesso.

3. Fa d'uopo restituirla nel suo essere, tal quale si ha ricevuta, o almeno senz'altro deterioramento, che quello, ch'è un'effetto inevitabile dell'ordinario uso.

4. Se dopo avere presa in prestito una cosa per un dato tempo, il Proprietario stesso ne diviene di quella bisognoso innanzi al termine convenuto, per un accidente, al quale in tempo dell'accordo non si avea punto pensato; si dee restituirla senza dilazione, alla prima richiesta.

5. Quando la cosa prestata perisce per qualche caso fortuito, ed improviso, senza che vi abbia colpa colui, che in prestito la pigliò; questi non è obbligato a pagarla, se c'è fondamento di credere, che la cosa stessa nulladimeno sarebbe perita anche nelle mani del Proprietario. Ma se presso del Proprietario avesse ella potuto conservarsi, egli è giusto di restituirne il valore; (2) altrimenti troppo caro coste-

li senza quella commissione non sarebbesi egli probabilmente esposto: come, per esempio, se il medesimo è stato svaligiato, in guisa che gli siano state prese le sue robe da vestire, od altre cose, delle quali avea egli bisogno; oppure se le avesse perdute per un naufragio ec.

§. IV. (1) Di qualsivoglia maniera, che si abbia nelle mani il bene altrui, o che siasi incaricato degli affari di alcuno, si è obbligato pel Diritto Naturale, e indipendentemente delle Leggi Civili, di fare intorno a ciò tutto quello, di cui si è capace e non mai di più: purchè però mal a proposito, e senza necessità non siasi ingerito in una cosa, per la quale non si aveva l'assenso degl' interessati; oppure che la natura degl'impegni espressi, o taciti, nei quali si è entrato, non richieda un certo grado di abilità, e di esattezza, sia poi che si possa, o non si possa giugnervi. Dicendo, *ciò di cui si è capace* intendo tutto quello, che si farebbe per se medesimo nelle cose, che si tengono più a cuore. Vedete le Note sull'Opera grande del *Diritto della Natura, e delle Genti* Lib. V. Cap. IV. accresciute nelle due ultime Edizioni, e principalmente §. III. Not. 1. (* Vedete l'Aggiunta LIX num. I.)

(2) In questo c'è ordinariamente una tacita Convenzione, in virtù della quale colui, che prende in prestito, s'impegna di restituire, o la cosa istessa, oppure il valsente. Vedete ciò, che ho detto sul *Diritto della Natura, e delle Genti*. Lib. V. cap. IV. §. VI. Not. 2. 9. 10. 11. della Nuova Edi-

sterebbe a colui, che privò se medesimo dell'uso della sua roba per far piacere ad un'altra persona.

Tutto quello, cui è tenuto chi ha data in prestito una cosa, si è; di rimborsare le spese utili o necessarie, che il Comodatario può aver fatte per conservarla, oltre quelle che l'uso ordinario assolutamente richiede. (3)

Del Deposito.

§. V. La terza ed ultima specie di Contratto *Favorabile*, si è il *Deposito*, col quale *si dà in custodia a taluno, che se ne incarica gratuitamente, una cosa la quale a noi appartiene, o alla quale vi abbiamo in qualunque siasi maniera dell'interesse*. Da ciò è facile dedurre gl'impegni del Depositario.

1. Egli dee custodire con diligenza la cosa depositata, e non mai servirsene senza il consentimento del Proprietario, comechè la medesima sia di natura tale di restare pochissimo deteriorata dall'uso, e benchè il Proprietario poco se ne curi, ch'ella stia nascosta. Che se il Depositario si prende la libertà di farlo, egli è risponsabile di tutti gli accidenti, ai quali la roba altrui, ond'egli si è incaricato, può nell'uso che ne fa essere esposta. Non è nemmeno permesso di dissigillare un Deposito, nè di scioglierlo, nè di cavarlo da un Forziere, o di alcun altro luogo serrato, quando quegli, cui lo stesso deposito appartiene, ce lo ha confidato in tale maniera.

2. Fa d'uopo restituire il Deposito subito chè quegli, da cui quello si tiene, ce lo ridomanda; purchè non si possa restituirglielo in quel momento senza recare pregiudizio, o a se stesso, (1) o ad altri. Ella è però una grande infamia, e un delitto più enorme del Ladroneccio

Edizione. La natura stessa del Contratto richiede questa restrizione, secondo ciò, che quì sopra ho detto §. II. Not. 1. L'autorità del Diritto Romano, il quale decide altrimente, fa quì illusione a quelli, li quali vogliono assolutamente, che la perdita sia a conto del Proprietario. (* Ved. l'Aggiunta LIX. n. II, e segg.

§. IV. (3) Ci sono alcuni li quali aggiungono un altro caso, in cui il Proprietario dee compensare il Commodatario, ed è allora quando per colpa del primo la cosa prestata non è addattata all'uso, che l'altro volea farne, sicchè questi o vi perde, oppur patisce. Ma se non havvi della mala fede per parte del Proprietario, ovvero ch'egli non si sia espressamente impegnato a somministrare la cosa in buono stato, tocca a chi la prende in prestito a ben esaminarla. Vedete un esempio del primo caso, nel *Digesto* L. XVIII. §. 3. *Commodati vel contra*.

§. V. (1) Come per esempio, se colui, che ci ha consegnata una Spada, ce la ridomanda in un eccesso di frenesia; oppure se si viene a scoprire che il Deposito sia una cosa rubata; ovvero se quegli, da cui si ha ricevuta in Deposito una somma di danaro, vuole di quello servirsi per fare la guerra alla Patria ec.

cio così propriamente detto, il negare, o l'appropriarsi una cosa, che si avea ricevuta in custodia: massimamente poi se si tratta di un miserabile deposito, il quale fosse stato confidato in tempo di un Incendio, o sul punto che stava per rovinare un Edifizio, o in tempo di una sedizione, o in qualche altra pressante necessità.

Il Padrone poi del Deposito dee dal canto suo rimborsare al Depositario le spese, che questi fu obbligato fare per la cosa depositata. (2)

Vi dee essere della *uguaglianza* nei *Contratti Onerosi*; e per quest' effetto si debbono dichiarare i difetti occulti della cosa, su cui si tratta.

§. VI. Tutt' i *Contratti puramente Onerosi*, sovra tutto quelli, che si fanno in uno Stato, dove il Prezzo delle cose è regolato, o dalle Leggi, o dallo spaccio del Mercato, e dall'uso del Commerzio; (*a*) hanno questo di comune tra loro, ch'essere vi dee una giusta *uguaglianza*: cioè fa d' uopo, che ciascuno dei Contraenti riceva tanto (1) ch'egli dà; e che, se uno di loro trovasi avere meno, egli sia in diritto, o di obbligare l'altro a risarcirlo di ciò, che gli manca, oppure di rompere interamente il contratto.

(a) *Diritto della Nat. delle Genti*. Lib. V. cap. III.

Per iscoprire, e per determinare di comune accordo questa requisita uguaglianza fa d' uopo prima di nulla conchiudere, *che l'uno, e l'altro dei Contraenti abbia una eguale cognizione, e della cosa medesima su di cui essi trattano, e di tutte le di lei qualità, le quali sono di qualche conseguenza*.* Onde chiunque vuole privarsi di una cosa in favore di un altro per via di Contratto, è tenuto fedelmente scoprirgli non solo ciò che vale a renderla pregievole, ma eziandio i difetti, che nella medesima vi conosce; senza la qual cosa non vi sarebbe mezzo di regolare il giusto prezzo (2). Ma non è poi necessario di parlare delle circostanze este-

(2) Ai tre *Contratti Favorabili*, de'quali ha trattato il nostro Autore come se non ce ne fossero degli altri, dovea egli aggiugnere la *Donazione*, Contratto veramente il più considerabile, e il più vantaggioso di tutti quelli di quest'ordine, e che non suppone meno degli altri la *Proprietà*, ed il *Prezzo* delle Cose, secondo l'idea ch'egli stesso attacca ai *Contratti* distinti dalle *semplici Convenzioni*. Quì ancora i pregiudizj de' Giureconsulti Romani lo hanno ingannato. Vedete ciò, che ho detto sul *Diritto della Natura e delle Genti*. Libr. V. cap. IV. §. I. Not. 8.

(* Ved. l' Aggiunta LIII.)

§. VI. (1) Cioè, non già secondo l'estimazione delle cose in loro stesse, e sul piede che altri potessero stimarle comparate insieme; ma bensì secondo quello, che ciascuno dei Contraenti ha preteso avere, come giudicandolo equivalente a ciò, ch' egli aliena.

(2) Convien dire piuttosto, che il Compratore, o non avrebbe voluto dare tanto, se avesse conosciuti questi difetti; oppure che non avrebbe voluto niente affatto trattare. Vedete quì sopra Cap. IX. §. XII. XIII. colle Note.

esteriori, (3) le quali non risguardano il fondo medesimo della cosa; come nemmeno i difetti da amendue le parti conosciuti. E qualora sapendolo si ha comperata qualche cosa mal condizionata, non si dee lagnarsi, che di se stesso.

Bisogna raddirizzare l'ineguaglianza, che si trova in un Contratto dopo la conchiusione del prezzo.

§. VII. La *Uguaglianza*, di cui abbiamo parlato, è cotanto necessaria, che quand'anche nulla si avesse dissimulato di ciò, che si sapeva, nè tampoco nulla ricevuto di più di quello, che di buona fede credevasi esserci dovuto; nulladimeno se di poi si scopre della *ineguaglianza nella cosa istessa, senza ch'ella provenga per colpa de' Contraenti*; come per esempio, se vi fosse qualche difetto occulto, oppure se si avesse sbagliato intorno (1) al prezzo; fa d'uopo raddirizzare questa ineguaglianza, togliendo all'uno de' Contraenti ciò, ch'egli ha di sovrappiù, e dare all'altro quanto gli manca. Sebbene però, per evitare la moltitudine delle liti, le Leggi Civili non danno quasi mai azione in Giustizia, se non se quando havvi una enorme lesione; lasciandone del resto a ciascheduno la cura di essere circospetto, se non vuole lasciarsi ingannare.

Dei Contratti *Onerosi*; e 1. della *Permuta*.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. V. cap. V. §. 1.

§. VIII. Il più antico dei *Contratti Onerosi per amendue le parti dei Contraenti*, e a cui si riduceva tutto il Commerzio avanti l'invenzione della Moneta, si è (a) la *Permuta*, nella quale *da una parte e dall'altra si da una cosa dello stesso*

(3) Come, se si ha ricevuto avviso, ch'è arrivata, o che dee arrivare una grande quantità di merci, o di derrate, le quali faranno ben tosto diminuire il prezzo ec.

§. VII. (1) Questo ha luogo principalmente in materia di cose, il cui prezzo è fissato dalle Leggi. Si può dire ancora, che a riguardo di quelle, le quali hanno un prezzo corrente bastevolmente regolato, comechè un poco variabile, nessuno viene ordinariamente reputato volerle comperare oltre il più alto grado di quel prezzo, nè tampoco venderle al di sotto del più basso. Ma quando la variazione è grande, e frequente, egli è certo, che, se non havvi nè frode, nè errore intorno alle qualità essenziali della cosa, il giusto prezzo è sempre quello, di cui si è volontariamente convenuto. Come dipende da ciascuno il trattare, o il non trattare, così pure egli può farlo a quelle condizioni, che a lui piaciono, secondo le regole della *Giustizia*, così propriamente detta; e per conseguenza può esigere quel prezzo, ch'egli vuole di quelle cose delle quali non è obbligato privarsi. All'altro poi spetta vedere, se gli torna conto chiudere su quel piede l'affare. Per questa ragione comunque sia il Prezzo determinato, o *Legittimo*, o *Comune*, se all'uno e all'altro dei Contraenti è noto, nessun di loro ha ragione di lagnarsi, quando di suo buon grado ha consentito ad un Prezzo tutto differente; purchè però non vi sia nello scopo della Legge qualche cosa, la quale impedisca, che non si rinunzi al suo vantaggio. Altra cosa però è quì, come pure in altre materie, sapere ciò che domandano le Leggi della *Umanità*, o le regole della *Prudenza*.

so valore. Oggidì ancora c'è una specie di Permuta molto in uso, massime tra i Mercatanti, la quale consiste nello stimare le cose, che si vogliono barattare, su quel piede, ch'esse potrebbero valere se fossero comperate; e nel darsele poi l'uno all'altro in vece di danaro in una quantità proporzionata al di loro respettivo valore.

Ma non bisogna confondere colla Permuta una *Donazione reciproca*, nella quale non è null' affatto necessario, che ciascuno dia qualche cosa di un valore eguale a quanto esso riceve.

2. Del Contratto di Vendita.

§. IX. Le principali specie dei *Contratti Onerosi per una parte e per l'altra*, li quali oggidì sono in uso, sono il Contratto di *Vendita*; il Contratto di *Locazione*; la *Prestanza a consumazione*; il Contratto di *Società*; *ed i Contratti ne' quali c'entra della sorte*.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. V. cap. V. §. 2. e seg.

La Vendita (*a*) è un Contratto, *pel quale, mediante una certa somma di danaro che si dà al Venditore, si acquista da lui la proprietà di una cosa, o qualche altro diritto equivalente*.

La maniera più semplice, e più naturale di comperare, e di vendere, si è; che, subito che si è convenuto del prezzo, il Compratore *paghi* la *merce*, e il Venditore gliela *consegni*. Ma nulla v'è di più frequente, che il *vendere a credito*, cioè a condizione, che la merce non sarà pagata, se non in un dato tempo dopo la consegnazione. Alle volte ancora, dopo avere conchiuso il contratto, si conviene, che la cosa venduta verrà consegnata al termine di un dato tempo. Nel qual caso l'Equità vuole, che, (1) se la cosa perisce innanzi che spiri quel termine, ciò sia per conto del Venditore; ma che, se dopo il tempo convenuto il Compratore protrae di prendersela, la perdita allora cada sovra di lui medesimo.

Al Contratto di vendita si aggiungono sovente altre clausule particolari, le quali in varie guise lo modificano; come per esempio, quando si vende una cosa con patto, che *se in un dato tempo si trova più vantaggio, sarà permesso di venderla ad un altro*. C'e una *Clausula Commissoriale*, in virtù della

§. IX. (1) Circa una tale questione, in cui li principj del Diritto Romano, tuttochè poco solidi e mal connessi, fanno della illusione a molti; vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. V. cap. V. §. III. e sopra Grozio *Diritto della Guerra e delle Pace*. Lib. II. cap. XII. §. XV. Not. 5. 6. (* Vedete l' Aggiunta LX.)

la quale, se il Compratore non paga al termine prefisso, la vendita è nulla. Evvi una *Clausula* di *Ritratto convenzionale*, il quale può essere diversamente apposto: Avvegnachè, o si conviene, che se il venditore restituisce il prezzo, o in un dato tempo, oppure qualunque volta gli piace, il Compratore sarà tenuto rendergli la cosa venduta; ovvero si stipula, che, se il Compratore non resta soddisfatto della mercè, il venditore la ripiglierà restituendogliene il di lui danaro; o finalmente il Contratto porta, che in caso che il Compratore di suo puro movimento voglia rivendere quella cosa, quegli che gliel' ha venduta sarà preferito, purchè gliela paghi su quel piede, che un altro gli darebbe; e questo è ciò, che chiamasi (b) *Diritto* di *Preferenza*. Alle volte ancora nel vendere un Podere vi si riserva una piccola porzione, oppure un certo uso.

(b) *Jus protimiseos.*

Havvi una specie di Vendita, che si chiama (c) *Vendita alla rinfusa*; cioè a dire, quando si vende indigrosso, e come in un mucchio confuso molte cose di varj prezzi, senza tassarle ad una ad una in particolare.

(c) *Per aversionem.*

La Legge degl' *Incanti* è, che la cosa, la quale viene strillata, dee essere aggiudicata al più offerente, ed ultimo offeritore.

Finalmente, si compera alle volte, non già una certa cosa determinata, ma soltanto *una speranza probabile*, (2) in cui vi entra della sorte, in guisa che il Compratore non ha motivo di dolersi, se gli tocca molto meno di quello, ch'ei non si credeva; nè tampoco il venditore, se la Fortuna favorisce il primo assai più di quello ch'egli si aspettava.

Del Contratto di *Locazione*.

§. X. Nel Contratto di *Locazione* (a) *impegnasi verso taluno, mediante un certo affitto, o un certo salario, a somministrargli l'uso di una cosa, oppure a prendersi qualche fatica, o fare qualche lavoro in di lui favore.*

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti.* Lib. V. cap. VI.

1. L'ordinario si è di convenire prima sull'*affitto*, o sul *salario*. Ma se di questo non si ha fatto verun accordo; allora si presume, che il Locatore, cioè quegli che pigionossi nella persona, oppure che diede in affitto il suo bene, abbia preteso di essere pagato su quel piede, che ordi-

§. IX. (2) Come quando si compera da un Pescatore una tratta della di lui rete, ovvero da un Cacciatore la preda che farà in quel tal giorno ecc.

dinariamente si dà, ovvero ch'egli si abbia rimesso alla equità del Conduttore.

2. Il Locatore è tenuto porre la cosa locata in istato di servire; (1) e fa d'uopo ancora ch'egli faccia le reparazioni, e le spese necessarie. Il Conduttore dall'altro canto dee godere da buon Padre di Famiglia ciò, che tiene in affitto; e se qualche cosa si perde, o perisce per colpa sua, è giusto ch'egli compensi il Proprietario. Per la stessa ragione l'Imprenditore di un'opra è risponsabile di ciò che si guasta, o deteriora, per colpa sua (2).

3. Se si ha fatto accordo con taluno di una cosa, quale esso non obbliga continuamente al nostro servigio, non si è tenuto di pagarlo, qualora succede qualche accidente, il quale lo impedisca di prestarci quell'opra, o quella fatica, cui egli si era impegnato. Ma se una persona, la quale sta a nostro servigio, diventa, per cagione di una malattia o di qualche altro accidente, inabile per poco tempo a fare le sue funzioni, sarebbe una inumanità levarle per questo l'impiego, o diminuirle il suo salario.

4 Qualora quello, ch'era stato affittato, interamente perisce, cessa in quel momento di correre l'affitto. Che se poi una cosa affittata, da cui si dee trarre un certo uso conosciuto e determinato, quale sia tenuto il Locatore di pro-

cu-

§. X. (1) Aggiugnete, che il Locatore dee lasciare al Conduttore la cosa affittata fino al tempo spirato della locazione: purchè non sovraggiunga qualche caso, che si avrebbe verisimilmente eccettuato, se si avesse preveduto; come se il Conduttore sta un tempo considerabile senza pagare l'affitto; s'egli ruina la Casa; o se ne serve in maniera che faccia temere l'incendio; oppure ch'egli faccia, o permetta in quella qualche illecito commerzio: in tutti questi casi il Proprietario può puramente, e semplicemente, cacciare il Conduttore: Ma se il Padrone di una Casa vuole venderla, o farvi delle necessarie riparazioni, ovvero ch'egli medesimo ne abbia bisogno per alloggiarvi; in tale caso, a giudicare secondo il *Diritto Naturale* solo, indipendentemente dalle Leggi, e dalle Convenzioni particolari, la locazione non resta rotta, se non con patto che il Locatore compensi il Conduttore per non avere questi potuto, per esempio, ritrovare un alloggio così comodo, o a sì buon prezzo: perciocchè il Conduttore può essere giudicato di non avere consentito di godere la cosa affittata fino al termine convenuto, se non se con quella tacita riserva. Il Conduttore può ancora esigere un risarcimento della perdita, ch'egli soffre, cagionata dai vizj della cosa, che il Locatore conosceva, o dovea conoscere: come quando si noleggiano delle Botti mal condizionate, dalle quali si è spanto il vino ec.

§. X. (2) O per ignoranza del Mestiere, di cui egli facea professione; quando però non si è vantato di essere più abile di quello ch'egli era: mentre se il medesimo ha fatto tutto ciò che poteva, colui, che conoscendo la di lui poca abilità, non lasciò d'impiegarlo, non dee dolersi, che di se medesimo.

Digitized by Google

curarci, e di mantenercelo, diventa essa men comoda, e meno propria a quel tale uso per qualche caso fortuito; fa d'uopo, che il Locatore difalchi allora dall'affitto a proporzione, che la Casa, per esempio, si è resa per l'avvenire meno affittabile. Ma quando si tratta di cose, la cui rendita è incerta, e dove c'entra un poco di sorte; come il profitto straordinario è pell'Conduttore, così la perdita che sopravviene, per una diminuzione delle rendite ordinarie, sovra di lui altresì naturalmente cade; di modo che a rigore il Locatore non è tenuto di rilasciare niente affatto della rendita; tanto più che la sterelità di un anno viene ordinariamente compensata dall'abbondanza di un altro. Conviene però quì eccettuare le perdite, che succedono a cagione di qualche disgrazia molto rara, (3) e di cui non c'è luogo da presumere, che un Conduttore, o un'Appaltatore, abbia voluto prendere sovra di se i rischj; perchè in quel caso l'Equità vuole, che si diminuisca, oppure che interamente si rimetta l'affitto.

Della *Prestanza a Consumazione*.

(a) *Mutuum* Vedete il *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib.V. c. VII.

(b) *Res fungibilis*.

§. XI. Il (a) Contratto *della Prestanza a Consumazione* si fa, *quando a taluno si dà una cosa suscettibile* (b) *di surrogazione, coll'obbligazione di restituirci in un dato tempo altrettanto ch'egli ha ricevutò, della medesima specie, e di consimile qualità*.

Le cose, che si prestano a consumazione, sono dette *suscettibili di surrogazione*, perchè ciascuna tiene luogo di ogni altra consimile, in guisa che chiunque riceve quanto egli avea dato, della stessa specie, e di pari qualità, è reputato ricuperare precisamente la medesima cosa (1). Queste si danno a peso, a numero, e a misura, le quali maniere servono a determinare, e specificare ciò, che bisogna restituire: e per questo sì fatte cose si disegnano col nome di qualche (2) *Quantità*; dovechè le altre sono chiamate *Cose in ispecie*.

Del

(3) Come, per esempio, un grande gelo, o una estrema sicità, l'inondazione di un Fiume, ed altri simili accidenti straordinarj, li quali fanno che si raccolgaoo pochi frutti, o quasi niente.

§. XI. (1) Tale si è il *Danaro*; l' l'*Oro Massiccio*, e gli altri Metalli non lavorati; la *Biada*, il *Vino*, *il Sale*, l'*Olio*, la *Lana*, il *Pane* ec. Convién mettere ancora nel numero dalle cose *suscettibili* di *surrogazione* tutte quelle che sono vendereccie, benchè per altro non si consumioo per l'uso. Perchè se quegli, che mi ha prestato per esempio un Libro, è Librajo, basta che io gli renda un'esemplare del pari condizionato; purchè il medesimo non abbia espressamente stipulato, che io dovrò restituirgli precisamenre l'esemplare istesso.

(2) Dicesi, per esempio; *io v'ho dato in prestito mille Scudi*, o *cento libre di Fer-*

Del resto, si dà in prestito o gratuitamente e senza pretendere nulla di più di quello che si dà; ovvero stipulando col Debitore un certo profitto, che si chiama *Usura*, *o Interesse*. Intorno all'ultima sorta di Prestanza conviene prima di ogni altra cosa supporre, che quelli, li quali prendono in prestito, non siano persone povere, verso le quali la Prestanza dee tenere luogo di limosina. Di più, l'interesse, che si esige dee essere tenue, e non eccedere la perdita, che si fà, privandosi per un dato tempo del proprio danaro, ovvero di qualunque altra cosa che si presta; nè tampoco dee sorpassare il profitto, che il Debitore ne ritrae, ne quello, che da per se stesso si avrebbe potuto cavare. (3) Con queste restrizioni la *Prestanza ad Usura* non ha niente di contrario al Diritto Naturale.

Del Contratto di *Società*. (1) *Diritto della Nat. e delle Genti.* Lib. V. Cap. VIII.

§. XII. Fassi un (a) *Contratto di Società*, quando due, o *più persone, mettono in comune il loro danaro, i loro beni, o la loro fatica, con patto di dividere tra se il guadagno, e di soggiacere alle perdite, che succederanno, ciascuno a proporzione di quello che del suo vi contribuisce.*

1. Gli Associati si debbono reciprocamente una intera fedeltà, e una grande applicazione nel dirigere i comuni affari. E quantunque non siasi obbligato di stare sempre in una Società, nella quale si è una volta entrato, non si dee però mai romperla fuori di proposito, o in una maniera che torni a pregiudizio degli altri Associati.

2. Quando si viene a separarsi, se gli Associati non hanno messo in comune, se non del danaro, o degli effetti, ciascuno ritrae primieramente quanto egli ha dato; e poi prende, a proporzione (1), la sua parte del guadagno, che

Ferro, o *Venti mogia di Biada*, o *dieci Botte di Vino*, *ovvero cento misure di Olio* ec.

§. XI. (3) Basta per rendere legittima la *Prestanza ad interesse*, secondo il *Diritto Naturale*, che ciascuno oon sia a rigore maggiormente tenuto di accordare gratuitamente ad altri l'uso, per esempio, di una somma di danaro, di quello che sia esso tenuto di concedere l'uso della sua Casa, o del suo Cavallo ec. Quelli che condannano assolutamente questo Contratto, non lo fanno che per una grande ignoranza dei veri principj della Giustizia, o per prevenzione verso certi Autori Antichi o Moderni, li quali coprono le loro false idee con una vana apparenza di Pietà. Vedete ciò che difusamente fu detto nel Testo, e nelle Note sull'Opera grande del *Diritto della Nat. e delle Genti*. Lib. V. Cap. VII. §. 9. e seg. come pure nel mio Trattato della *Morale dei Padri*, Cap. IX. §. 7. e seg. (* Tutto ciò troverassi nell'Aggiunta LXI. esaminato, e confutato.

§. XII. (1) O il Fondo era uguale, oppure vi era della ineguaglianza. Nel primo caso il compartimeoto dee farsi

che resta. Ma se l' uno ha dato il suo danaro, o la sua roba, e l'altro la sua fatica; convien vedere su qual piede si erano essi associati. Imperciocchè quando quegli, che somministra la sua fatica, non fa, che vendere le merci, o trafficare il danaro dell' altro, esso divide soltanto con lui il profitto, che proviene dal danaro stesso, o dalle Merci, a proporzione del valore della di lui fatica: del resto, se avviene che il Capitale, o il Fondo, si perda, questo và per conto di colui, che n'era il proprietario, come pure a lui stesso resta quello tutto intero, se si conserva. Ma qualora la fatica dell' uno degli Associati è impiegata a lavorare, e mettere in opra gli effetti grezzi, o informi dell' altro; il primo ha la sua parte nelle opre istesse, o nelle Merci ch' egli ne fabbrica, a proporzione di quanto vale la sua fatica. (2)

3. Alcune volte si contrae *Società di tutt' i beni generalmente*; e allora, come ciascono degli Associati dee farentrare fedelmente nel Fondo comune tutto ciò ch' egli guadagna, così può esso ancora prendere da quello di che mantenersi onestamente, secondo la sua condizione. Che se ai medesimi viene voglia di separarsi, le parti si regolano a proporzione dei beni, che ciascuno avea nel Fondo comune apportati, senz' assegnare a ciascuno in particolare la perdita, o il guadagno, che i suoi beni hanno per se stessi prodotto; purchè non ne sia stato altrimenti convenuto.

Dei Contratti ne'quali e' entra della *Sorte*.

§. XIII. Ci sono varie specie di *Contratti nei quali vi entra*

farsi ogualmente, purchè non si fosse convenuto, che l'uno avrebbe una porzione maggiore dell'altro: mentre in questo caso, come in tutti gli altri contratti, quando non havvi nè errore, nè frode, tutto dipende dal sistema sul quale si ha trattato; nè bisogoa immaginarsi, come molti sembrano credere, che ci sia una natura, o una forma di ciascun Contratto naturalmente determinata; perchè la volontà chiara dei Contraenti o espressa, o tacita, si è quella che produce la forma, e che sovente fa una mischianza di varie sorte di Contratti, che l'Uso distingue per via di certi impegni, e certi diritti essenziali, ordinariamente parlando. Che se poi il Fondo degli Associati era ineguale, e che non si abbia regolato anticipatamente qual parte ciascuoo aver debba; o in questo caso non havvi molta differenza tra quello che ciascuno ha contribuito del suo, oppure ce n'è molta. Nel primo caso gli Associati possono, a mio parere, essere riputati aver voluto, che non si avesse alcun riguardo ad una sì piccola disparità.

(2) In quel caso l'Associato diventa comproprietario. Se io ho dati, per esempio, cento Scudi ad on Drappiere, e che la fatica di quest'Operajo vale parimente ceoto Scodi; ciascuoo dee avere una porzione uguale di quaoto il Drappo sarà venduto.

Digitized by Google

tra della ſorte, (*a*) come 1. Le *Scommeſſe*, per le quali due perſone, di cui l'una afferma, e l'altra nega un avvenimento, o qualche altro fatto, ſopra il quale neſſuna (1) di loro ha una ſufficiente cognizione, depoſitano, o ſi promettono ſcambievolmente una certa ſomma, quale debba guadagnare chi nell'aſſerzione ſi troverà conforme alla verità.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* L. V. Cap. IX.

2. Tutt' i *Giuochi*, ne'quali ſi giuoca qualche coſa, racchiudono parimente una convenzione, in cui c'entra più o meno di (2) ſorte, ſecondo la diverſità dei Giuochi. Quelli, nei quali havvi meno di ſorte, richiedono dello Spirito della deſtrezza, o della forza. In alcuni altri la ſorte vi ha tanta parte, quanto la deſtrezza. In altri poi quaſi tutto dalla ſorte dipende. Come sì fatti Contratti ſono ſoggetti a grandi inconvenienti, al Sovrano ſpetta vedere ſino a qual ſegno l'intereſſe dello Stato o dei Particolari eſige, che ſi proibiſcano; o ſoffre, che ſi permettano.

3. Convien quì rapportare ancora il *Giuoco del Lotto*, il quale ſi fa quando molte perſone comperano in comune una coſa, per trarre poi alla ſorte a chi l'avrà tutta intera: così pure il giuoco delle *Pallotte* nel quale, dopo avere meſſo in un Vaſo un certo numero di palle, o bollettini, gli uni de'quali ſono bianchi, e gli altri negri, ſi dee da-

re

§. XIII. (1) La Scommeſſa non laſcia di eſſere boona, qoand'anche l'uno degli Scommettitori ſapeſſe certamente la verità del fatto; purchè non abbia eſſo moſtrato d'ignorarlo, o di dubitarne, per impegnare l'altro a ſcommettere. Vedete ciò che ho detto nel mio *Trattato del Giuoco* Lib. II. cap. II. §. 16.

* Perſiſtendo taluno a volere ſcommettere, adonta l'altrui proteſta di ſapere certamente la verità del fatto; intanto dice Barheyrac, nel luogo quì citato, che una tale ſcommeſſa potrebbe farſi in buona coſcienza da chi è ſicuro di guadagnare, in quanto che ſi ſuppone, che il primo ſcommettitore lo diſpenſi dal dovere, ch'egli per altro avrebbe di deſiſtere da una sì fatta ſcommeſſa: per modo che il ſuo guadagno può dirſi una giuſta pena dell'altrui oſtinazione, e temerità. Soggiugne però, che in queſto caſo il Vincitore dovrebbe uſare un atto di ſua generoſità, e non profittarſene del guadagno, imitando quei Guerrieri, li qoali ſdegnano ſervirſi degli Stratagemmi li più generalmente tra i Nemici per leciti riſguardati.

(2) Per rendere legittimi li giuochi, e gli altri Contratti dove c'entra della ſorte, ſa d'uopo che non ſolamente ſia uguale ciò, che da una parte e dall'altra ſi arriſchia di perdere; ma ancora, che il pericolo di perdere, e la ſperanza di guadagnare abbiano in ambedue le parti una giuſta proporzione colla coſa, che ſi giuoca. Vedete il mio *Trattato del Giuoco* teſtè da me citato, ſtampato a *Amſterdam* nel 1709. nel quale la materia dei Giuochi è trattata a fondo, intorno alle Regole della Giuſtizia ed a quello che richiedono le altre virtù.

re a colui, al quale caduti sono in sorte, ciò che si trova scritto, o marcato sopra de' medesimi.

4. Un altro Contratto, che ha del grande rapporto con quelli, di cui abbiamo parlato, si è il Contratto di *Assicurazione*, (3) nel quale mediante una certa somma si assicurano le Merci, che debbono essere trasportate, massimamente per mare; in guisa che, se le medesime periscono, si è obbligato di pagarle.

Delle *Cauzioni*.

§. XIV. Ecco quali sono le specie principali dei *Contratti Onerosi*, o interessanti, per una parte e per l'altra. Di sovente, per maggiore sicurezza, vi si aggiugne una *Cauzione*, ovvero un *Pegno*.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. V. cap X. §. 9. e seg.

La *Cauzione* (a) *è una persona, la quale, coll' approvazione del Creditore, prende sovra di sè sussidiariamente l'obbligazione del Debitore principale*, di maniera che, se questi non soddisfa, quella subentra in di lui luogo, ed è tenuta per conseguenza pagare; salvo alla medesima poi di avere il suo ricorso contra il Debitore principale, per farsi rendere ciò, ch' ella in nome, e per parte dello stesso ha dato.

Egli è chiaro, che una Cauzione non potrebbe essere obbligata a pagare più, che non dee il Debitore principale. Ma non c'è alcun obbietto, che la medesima non entri in un impegno più forte, e più stretto, che non è quello del (1) Debitore principale, sovra di cui il Creditore

§. XIII. (3) L'Assicuratore può esigere più o meno, secondo che havvi maggiore, o minore pericolo. Ma il Contratto è nullo, se si ritrova, che l'Assicuratore sapesse, che le merci fossero già arrivate a buon porto; oppure se il Padrone delle merci avesse ricevuto avviso della loro perdita.

§. XIV. (1) La Cauzione, per esempio, può promettere di pagare in un termine più breve, o in un luogo meno comodo ec. M. *Carmichae.* lo nega, tuttochè il medesimo convenga, che una Cauzione possa impegnarsi con giuramento, o col dare dei Pegni, qualora il Debitore non avesse punto contratto in questa maniera. Ma la Malleveria cangia ella meno di natura quando la Cauzione impone a se stessa la necessità di dare dei Pegni, alla qual cosa il Debitore non era punto tenuto; di quello che sia quando la medesima s' impegna di pagare in un altro tempo ovvero in un altro luogo? La verità si è, che la sostanza dell'impegno del debitore principale consiste nella quantità del Debito; tutto il resto è accidentale, e non risguarda, se non la maniera della obbligazione sussidiaria, o della di lei esecuzione. Oltre di che, nulla impedisce, che quì non si faccia col pieno, e libero consentimento della Cauzione una mischianza di Malleveria, e di qualche altra sorta di obbligazione; come per esempio, che la Cauzione prometta puramente e semplicemente ciò, cui il Debitore principale non s' era impegnato, che sotto condizione. Vedete ciò che ho detto quì sopra §. 12. Not. 1. e sul *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. V. cap. X. §. 10. Not 6. della nuova Edizione. (*Non è bisogno di riferire questa nota, perchè già nulla di più contiene.

Digitized by Google

tore fidasi meno, appunto perchè vuole che la Cauzione sia risponsabile per lui. Tuttavolta egli è naturale, che il Creditore domandi il suo pagamento al Debitore principale, prima di rivolgiersi contra la Cauzione; purchè però questa non sia una (*b*) *Cauzione in solido*, cioe a dire, che interamente, e in suo proprio nome abbiasi addossato il debito.

(b) *Expromissor*.

Quando molti si sono resi Cauzione per un solo, e medesimo Debitore, senza che veruno siasi obbligato *in solido*; non si può a ciascuno domandare, se non ciò, cui monta la sua porzione: purchè però alcuno di questi non sia divenuto inabile a pagare, oppure che non vi sia mezzo di costrignerlo; perche in tale caso della di lui tangente tutti gli altri restano aggravati.

§. XV. L'altra specie di Accessorio aggiunto ad un Contratto, (*a*) si è *allora quando il Debitore mette in mano del Creditore, ovvero gli obbliga per sicurezza del Debito, una qualche cosa, a titolo di Pegno, oppure d'Ipoteca*; la quale cosa dal Creditore non è mai rilasciata, finchè non sia stato egli soddisfatto. Prendesi questa precauzione non solamente affinche che il Debitore procuri di pagare più presto, per riavere ciò, che ha dato in pegno; ma eziandio acciocchè il Creditore abbia in mano di che pagarsi, qualora non venisse in altra maniera soddisfatto: e questa è la ragione, per cui d'ordinario il Pegno vale più di quello, che si ha dato, o altrettanto almeno.

Dei *Pegni* e delle *Ipoteche*.
(a) *Diritto della Nat. e delle Gen.* L. V. c. X. §. XIII. e seg.

Le cose, che si danno in pegno, sono o *sterili*, ovvero di *qualche rendita*. La obbligazione delle ultime è sovente accompagnata da una *Clausula d'Anticresi*, per la quale si conviene, che il Creditore pell' interesse del suo danaro, trarrà le rendite di cio ch'egli ha in pegno. Intorno alle cose sterili poi; queste ancora di spesso s'impegnano sotto una *clausula commissoriale* (1), in virtù della quale, se non si ri-

§. XV. (1) Questa Clausula Commissoriale dee pure essere giudicata aver luogo, come tacitamente apposta, qualunque volta il Debitore lascia scorrere un tempo assai considerabile senza ricuperare il pegno. Perchè non c'è nessuno, il quale volesse dare del danaro sovra pegni per un lungo tempo, senza una tale clausula: ed in oltre, i pro accumulati farebbero col tempo, che un pegno sterile non basterebbe per sicurezza del Creditore, i cui diritti ridurrebbonsi finalmente a niente. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. V. cap. X. §. 14. Not. 2. della Nuova Edizione.
*In quella nota aggiugne Barbeyrac un' al-

ricupera il pegno in un dato tempo, resta il medesimo al Creditore. Nel che non c'è niente di contrario al Diritto Naturale, quando il valore della cosa impegnata non eccede nè la somma, che fu data, nè i pro del tempo limitato; oppure quando il Creditore rende il sovrappiù (2) al Debitore.

Del resto, fa d'uopo, che il Creditore restituisca il Pegno, tosto ch'egli è soddisfatto: e fin tanto ch'egli lo tiene in sue mani (3), dee prenderne tanta cura, come de' suoi

altra osservazione sulla restrizione posta quì dall'Autore intorno al sovrappiù che importasse il pegno; e dice col Tommasio (Dissert. *De usu practico accuratæ distinctionis inter Emtion. cum pacto de retrovendendo, & contractum pignoratitium*. cap. II. §. 13. 14.) che siccome il Creditore soggiacerebbe ad un suo discapito, in caso che il pegno valesse meno del suo danaro imprestato; così essere giusto, che torni a suo profitto quel sovrappiù, che il pegno importasse; purchè però su di questo non siasi altramente convenuto, oppure che le Leggi della carità non l'obblighino a rilasciare del suo diritto: supponendo però sempre, soggiugne Barbeyrac, che non vi sia una grande sproporzione tra il valore del Pegno, e l'intera somma del Debito.

(2) Questo a rigore non è punto necessario, quando si è espressamente convenuto che il pegno sarebbe giudicato venduto, e come equivalente al Debito. Il Debitore allora da se stesso ha fissato il prezzo.

(3) Di modo che, se il Pegno si perde, o perisce per colpa del Creditore stesso, egli ne resta risponsabile. Il Debito allora si estingue; e se il Pegno è di maggior valore, che non è il Debito, esso dee rendere il sovrappiù. Vedete ciò, che ho detto sull'Opera grande. Lib. V. cap. X. § 14. Not. 5. della nuova Edizione.

* Ecco tutta intera la nota alla quale Barbeyrac quì si rapporta. *Ea igitur, quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, a creditore exiguntur*. Digest. Lib. XII. Tit. VII. *de pignor. act.* Leg. XIV: Vedete M. Noodt; *Probabil. Jur.* Lib. I. cap. IV. Lib. IV. cap. III. & *Observ.* II. 13 Ma se, senza sua colpa il pegno perisce per un caso fortuito, esso non lascia di conservare il suo diritto, il quale allora si trasporta sopra gli altri beni del Debitore: benchè però non possa egli esigere, che il Debitore a lui dia un'altra cosa in pegno in vece di quella ch'è perduta; se non se in caso, che nel primo Impegno si avesse così convenuto. *Quam* (diligentiam exactam) *si præstiterit, & aliquo fortuito casu rem amiserit, securum esse, nec impediri creditum petere*; *Instit.* Lib. III. Tit. XV. §. 4. Il Tommasio, nella sua Dissert. (*De accurata distinct. inter. Emtion. cum pacto de retrov. & contrac. pignor.*) cap. II. §. XVII. XVIII. supponendo a mio parere, senza necessità, che in materia di cose, le quali rendono qualche frutto, il diritto del Creditore sulla cosa impegnata sia una specie di Proprietà revocabile; vuole che in tale caso la perdita sia per conto del Creditore. Un altro Professore di Halla (*Jac. Gabr. VVolfius, Jurispr. Nat.* Part. II. Sect. I. cap. X. §. 34.) passò più oltre; e sopra questo principio formò regola generale per qualsisia natura di Pegno, tanto sterile, che fruttifero. Egli accorda solamente, che sia più conforme alle Leggi della *Onestà* e della *convenienza*, che la perdita sia tra il Creditore, ed il Debitore divisa. Ma lasciando da parte queste veghe idee di Onestà, e di Convenienza; io non vedo alcuna ragione sufficiente, nè di risguardare il Creditore come Proprietario del Pegno, nè di fare quì una eccezione alla regola che stabilisce, essere per conto del Proprietario quella perdita, che senz'altrui colpa succede. E per verità, o si ha imprestato senza interesse; e in tale caso per quale ragione vorrebbe il

De-

suoi proprj beni. Parimente, se questa è una cosa di tal natura, sicchè possa restare deteriorata dall' uso; ovvero che il Debitore per qualche altra ragione abbia premura, che della medesima non vi si servi; il Creditore non potrebbe legittimamente farlo, senza il consentimento del Proprietario.

La *Ipoteca* differisce dal *Pegno* propriamente così nominato, in questo; che il Pegno risguarda quelle cose, le quali attualmente si consegnano al Creditore; dove che la Ipoteca consiste nell' assegnargli, e obbligargli solamente un certo bene, particolarmente immobile, mediante il quale possa il medesimo compensarsi, in caso, che il Debitore non lo pagasse.

Sorgente generale dei Doveri dei Contraenti.

§. XVI. Finalmente, i Doveri di questi Contratti, come pure di tutti gli altri, si deducono facilmente dalla natura, e dalla mira degl'impegni, ne'quali si entra.

CAPITOLO XVI.

Come finiscano gl' Impegni, nei quali si è da per se stesso entrato.

Gl' Impegni finiscono in varie maniere. 1. Per la *Esecuzione* di ciò, che si ha promesso.

§. I. IN varie (a) maniere si resta sciolto dagl'Impegni, nei quali da per se stesso, mediante una qualche Convenzione, o Promessa, si era entrato; e per conseguenza dai Doveri ancora, che dagl' Impegni medesimi ne risultavano.

1. La maniera più naturale si è senza dubbio *di effettuare ciò, di cui si era convenuto*. Questo si fa ordinariamente dalla persona stessa, che si era impegnata; ma se alcun altro è contento di eseguire la cosa promessa, con espressa dichiarazione, ch'egli lo fa a nome, ed in vece del Promettente; questi non resta men libero di quello che se egli

(a) *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. V. Cap. XI.

Debitore, che il Creditore il suo credito perdesse? per avergli forse fatto un favore, e per essersi privato della utilità, che avrebbe potuto dal suo danaro ritrarre? Ovvero si ha imprestato ad interesse, e allora è ben vero che ciascuna delle Parti vi trova nel contratto il proprio conto; ma sempre però è vero altresì, che la Prestanza si fa principalmente per favorire il Debitore. Oltre di che, il Debitore avrebbe dovuto ricuperare più presto il suo Pegno, sia che fosse limitato, o no, il tempo del pagamento; poichè nel primo caso già per lo più a di lui favore si fa la limitazione del tempo, affinchè non sia obbligato a farne più presto la restituzione. Che se poi non havvi alcuna colpa del Debitore; io dirò, che nemmeno ve ne ha per parte del Creditore.

egli medesimo avesse alla obbligazione soddisfatto: e l'altro Contraente dee restarne pago; purchè (1) per lui sia cosa indifferente il ricevere, o dall'uno, o dall'altro, ciò che gli è dovuto. Che se quegli, ch'eseguisce per un altro (2), non ha verun disegno di farlo gratuitamente, e in puro dono; può egli dipoi dalla persona per suo mezzo disimpegnata ripetere quello, ch'esso diede per liberarla.

Convien soddisfare colui, verso il quale vi si è impegnato, ovvero quelli, che dallo stesso furono incaricati di ricevere in nome suo la cosa dovuta.

Finalmente, ogn' Impegno richiede una precisa esecuzione di quello, di cui si è convenuto; nè punto vi si disimpegna mediante una qualche altra cosa di equivalente. Convien dare o fare il tutto, e non già solamente una parte: nè basta eseguire a metà, o dare la cosa tronca. Fa d'uopo ancora adempiere ai suoi impegni nel luogo, e nel termine stabilito dalla convenzione. Tuttavolta l'umanità di un Creditore, o la impotenza di un Debitore, sovente obbligano a prolungare il termine del pagamento; oppure a consentire che il Debitore prenda più termini per supplire a poco a poco, e in varie ratte, a quanto che sul fatto, e tutto in una volta, pagare non potrebbe; ovvero a contentarsi ancora di qualche altra cosa, la quale equivaglia a quanto è dovuto.

2. Per una *Compensazione*.

§. II. 2. Soventemente disimpegnasi per via di una *Compensazione*, o sia di un supplimento reciproco tra due persone, le quali si trovano l'una dell' altra Debitrici di una cosa della medesima specie, e dello stesso valore; con questo però, che il Debito sia liquido per una parte, e per l' altra. Imperocchè una quantità uguale ad un' altra

tra

Cap. XVI. §. I. (1) Così, per esempio, quando si ha prestaro del danaro, purchè se ne riceva altrettanto che si diede, e in buone specie, non importa da chi venga il pagamento. Ma se un perito Artefice ha promessa qualche opra, egli non può adempiere alla sua parola facendone fare l' opra stessa da qualunque altro; perchè si troveranno molti Artefici, li quali saranno assai manco abili di lui; sicchè quella persona, per la quale quegli si è impegnato di lavorare, vi perderebbe nell' avere un' opra cattiva in vece della buona che si aspettava.

(2) Questo ha ordinariamente luogo, quando si paga senza saputa del Debitore. Ma quando ciò si fa contra la di lui volontà, non si può, a rigore, dal medesimo nulla esigere: perciocchè allora si è reputato di avere voluto, o gratuitamente liberarlo, oppure di rimettersi alla di lui discrezione, s'ei vuole restituire, o no, quanto si ha per lui sborsato. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. V. cap. XI. §. II. Not. 1. della nuova Edizione. (* Vedete l' Aggiunta LXII.)

tra essendo reputata l'istessa, massime in materia di cose suscettibili di surrogazione; e poichè ciascuno dei Debitori reciprochi sarebbe obbligato di tosto rendere ciò, che avesse ricevuto dall'altro: perciò a fine di evitare questo giro inutile di molti pagamenti, torna meglio, che ciascuno ritenga ciò, ch' egli dee, in compensazione di quanto è a lui dovuto.

Ora egli è chiaro, che questa Compensazione, fare non si potrebbe prima che il termine del pagamento sia scaduto; e che la medesima non ha luogo propriamente, se non in materia di cose suscettibili di surrogazione, e che siano della medesima specie: purchè però per consentimento dei due reciprochi Debitori, quelle cose di differente natura, ch'essi l'uno all'altro si debbono, non siano state stimate a prezzo di danaro; poichè in tale caso il loro valore si è quello, che si compensa.

3. Quando quegli, a cui ci siamo impegnati, ce ne assolve.

§. III. 3. Si resta ancora sgravato di una obbligazione, qualora quegli, verso cui ci eravamo impegnati, e a cui torna conto che si effettuino i nostr' impegni, si contenta di assolverci. Questo *Sgravamento* si fa ordinariamente in una *maniera espressa* per via di segni, li quali dichiarano la volontà di assolvere: come quando si restituisce, o si lacera la cedola di obbligazione (1); ovvero che si fa quitanza (a) di ciò, che non si ha, ricevuto ec. Alle volte poi lo Sgravamento non è, se non *tacito*; il che succede quando quegli medesimo, verso il quale vi si è impegnato a qualche cosa, ne impedisce da esecuzione, o almeno è cagione, che non si possa farla.

(a) *Acceptilatio.*

4. Per un *mutuo Dissenso* delle Parti.

§. IV. 4. Gl'Impegni reciprochi si sciolgono per un *mutuo dissenso* delle Parti, allora quando nulla v'è ancora nè da una parte, nè dall'altra, di eseguito; purchè però non si tratti di una Convenzione (1), intorno alla quale qualche Legge Positiva proibisca di rompere l'accordo una volta fatto. Ma se l'uno dei Contraenti ha digià effettua-

§. III. (1) L'Autore dee supporre, che nel medesimo tempo che si restituisce la cedola, o che si lacera, si dichiari che questo si fa con disegno di abolire il Debito. Altrimenti non sarebbe, che un tacito consentimento. Si possono dare ancora dei Casi, nei quali per questo il Creditore non isgravi il Debitore. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Nat. e delle Genti*. L. V. cap. XI. §. VII. N. 5. della Nuova Edizione (* Vedete l'Aggiunta LXII. num. II.)

§. IV. (1) Per esempio i *Contratti di Matrimonio*, o il Matrimonio non consumato.

tuata qualche cosa, fa d'uopo, o ch'egli disobblighi l'altro di ciò che far dovea dal canto suo (2); oppure che questi in qualche maniera lo risarcisca.

5. Per la *infedeltà di uno dei Contraenti.*

§. V. 5. Quando uno dei Contraenti non mantiene la sua parola, questa *infedeltà* disimpegna l'altro della sua; ed annulla, o per dir meglio rompe (1) di questo quì l'impegno. Perciocchè in ogni Convenzione, non si promette, se non in vista di ciò, cui l'altro Contraente dal canto suo s'impegna; di maniera che gl'impegni respettivi delle Parti sono l'uno nell'altro compresi in forma di tacita convenzione; come se si avesse detto formalmente: *Io farò la tale, o tal cosa, purchè voi dal canto vostro facciate questa, o quella.*

6. Pel *cangiamento dello stato*, sovra il quale gl'impegni erano fondati.

§. VI. 6. Gl'Impegni, ch'erano unicamente fondati sopra un certo *stato di Persone*, svaniscono tosto che questo *stato* non sussiste più, o rapporto alla persona stessa impegnata (1), o rapporto a colui verso il quale era ella impegnata.

7. Per il *tempo.*

§. VII. 7. Il *tempo* solamente annulla quegl'impegni, la cui durata da un certo termine fisso dipendeva; purchè i Contraenti non prolunghino questo termine con una nuova, o espressa, o tacita, Convenzione. Supposto però, che, du-

(2) Come per esempio, se un Compratore ha già pagata la merce, tuttochè non l'abbia ricevuta; o se un Venditore all'opposto ha consegnata la merce, senz'aver toccato il danaro: perchè nel primo caso il Venditore dee restituire il danaro; e nel secondo il Compratore dee restituire la merce.

§. V. (1) Val a dire, che, s'egli così vuole, l'accordo non sussiste più ma esso può volere il contrario. Vedete ciò che ho detto sull'Opera grande Lib. V. cap. XI. §. IX. Not. 3. della nuova Edizione.

* In quella nota aggiugne Barbeyrac una ragione, per la quale resta fermo il Contratto in rapporto a colui che manca di parola, ed è; perchè nessuno può disimpegnarsi col mezzo di una sua perfidia: Laonde l'altro contraente ha diritto di costrignere costui, senza pregiudizio dei danni, cui è tenuto per la infrazione del suo impegno: E a questo proposito cita Grovio, *Diritto della Guerra, e della Pace* Lib. III. cap. XX. §. XXXVIII., dove quell'Autore dice, che *Quando per una delle Parti c'è della perfidia, l'altra Parte innocente resta certamente in libertà di lasciare sussistere la Pace, come fece anticamente Scipione dopo molte infedeltà dei Cartaginesi. Perciocchè non si può disimpegnarsi d'una obbligazione coll'operare contra ciò, cui vi si è obbligato. Nè fa di mestieri, che nel Trattato vi sia una clausula espressa, per la quale si dichiari, che la Pace s'intenderà essere rotta, qualora ai tali e tali articoli si contravvione: poichè questa clausula deo riputarsi essere aggiunta unicamente a favore della Parte innocente, affinch'essa, volendolo, se ne approfitti.*

§. VI. (1) Un Cittadino, per esempio, non è più obbligato di ubbidire ai Magistrati di una Repubblica, dacchè passa in un altro Stato: o dacchè quelli, ch'erano in Magistrato non lo sono più.

Digitized by Google

durante lo ſpazio del tempo prima convenuto, abbiaſi potuto eſigere l'effetto dell'impegno dell'altra (1) Parte.

§. VIII. 8. Alle volte ſi ſoſtituiſce un terzo, il quale eſſendo noſtro Debitore ſi obbliga per noi verſo un Creditore, promettendo di pagargli in noſtro nome ciò, ch' egli medeſimo a noi dovea; il che ſi chiama (1) *Delegazione*. Il Conſentimento del Creditore è quì aſſolutamente neceſſario, ma non già quello del terzo Debitore; perche quando ſi ha un debito, non importa a chi abbiaſi quello da pagare: ma un Creditore bensì ha gran ragione di non ricevere ogni ſorta di Debitori, che ſi vorebbe ſoſtituire.

8. Per *delegazione*.

§. IX. 9. Finalmente, la *Morte* annulla gl' Impegni puramente perſonali, di cui ella rende l' eſecuzione impoſſibile; avvegnachè un Accidente, o un Modo, non potrebbe ſuſſiſtere ſenza il ſuo ſuggetto. Tuttavolta ſovente le obbligazioni di un Defunto paſſano in alcuni di quelli che ſopravvivono; e queſto, o perchè ſe ne ſono eglino ſteſſi volontariamente incaricati, ſia per un effetto di tenerezza, che aveſſero pel Defunto, ſia per far onore alla di lui memoria, ſia per qualche altra ragione; o perchè ſuccedono nei

9. Per la *Morte*.

§. VII. (1) Queſta reſtrizione dee intenderſi negl'Impegni, nei quali è coſa eſſenziale, che una delle Parti goda perſonalmente, durante tutto il tempo del Trattato, ciò, cui l'altra ſi è impegnata: perchè ſe dopo avere, per eſempio, affittata una Caſa, per un anno, vi ſi ammala in un altro luogo, di modo che non ſi poſſa venire ad alloggiare nella Caſa, durante tutto quel tempo; in tale caſo, ſiccome la Locazione non è rotta per queſta cagione, così non ſi può pretendere ſotto un tale preteſto di prolungarla. Vedete ciò che ho detto ſul *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. V. Cap. XI. §. XI. Not. 2. della nuova Edizione (* E' ſuperfluo di vederla, perchè anzi queſta ſerve d'illuſtrazione a quella.

§. VIII. (1) Termine del Diritto Romano, *Delegatio*; ma che il noſtro Autore prende quì in un altro ſenſo. Vedete ſull'Opera grande Lib. V. cap. XI. §. 13. Not. 2. della nuova Edizione.

(* Veramente ſecondo il Jus Romano la *Delegazione* è diſtinta dalla *Ceſſione*. Primieramente perchè nella Delegazione è neceſſario il conſenſo tanto del Delegante, quanto del Delegato, sì del debitore, che del creditore. *Delegatio debiti niſi conſentiente & ſtipulante promittente debitore, jure perfici non poteſt.* Cod. Lib. VIII. Tit. 42. *De novation. & delegat.* Leg. I. Dovechè nella *Ceſſione* non ſi richiede il conſenſo del debitore. *Nominis autem venditio, & ignorante, vel invito eo, adverſus quem actiones mandantur, contrahi ſolet.* Cod. *ibid.* Inoltre, nella Ceſſione, quegli che la fa non reſta liberato affatto del ſuo dovere: ma nella Delegazione il Delegante reſta ſciolto da qualunque obbligazione. A giudicare però, ſecondo il Naturale Diritto queſta diſtinzione è di poca importanza. Tuttavolta, ſoggiugne Barbeyrac, in quella ſua quì citata Nota, faceva bene l' Autore di avvertire, ch' eſſo prendeva il termine *Delegatio* in un ſenſo alquanto diverſo da quello, che ha preſſo i Romani Giureconſulti; e ciò, per non eſſere cenſurato, ch' ei non intendeſſe i loro principj.

nei di lui beni, ai quali l' obbligazione era quasi naturalmente attaccata, e che per conseguenza ereditarli non potrebbero senz' averneli prima sgravati.

CAPITOLO XVII.

Della maniera d' interpretare le Convenzioni, e le Leggi.

Necessità, che havvi di ben interpretare le Convenzioni, e le Leggi.

§. I. Come ogni ordine dato da un Superiore non obbliga niente più di quello, che il Superiore stesso vuole, e intende; istessamente in ogn' Impegno volontario non si è tenuto, se non a quanto si ha preteso impegnarsi. Ma non potendo alcun uomo conoscere la volontà di un altro, se non dagli atti sensibili, e dai segni esteriori, *nessuno è giudicato, dinanzi* (1) *al Tribunale Umano essere obbligato, se non a quello, che segue da una retta, e naturale interpretazione dei segni, di cui egli si è servito*, che che altro abbia egli potuto avere allora nello spirito. Per ben intendere dunque, e le Leggi, e le Convenzioni, e per adempiere ai Doveri, che ne risultano, fa d' uopo (2) sapere

Cap. XVII. §. I. (1) Ancorchè si abbia avuto in mente d'impegnarsi a qualche cosa di più di quello, ch' è compreso nei termini, secondo la loro naturale interpretazione; non si è tenuto per questo, nemmeno dinanzi al Tribunale Divino, di effetuare quel sovrappiù: perciocchè riguardo a questo non c'è stata verun' accettazione dal canto dell'altra Parte, la quale non potea indovinare il nostro pensiero. Per la qual cosa io non veggo con qnale idea l'Autore metta qui questa specie di restrizione. M. *Carmichael* spiega queste parole, *in Foro Humano*, come se avesse voluto dire solamente *negli affari che gli Uomini hanno insieme*. Ma in ogni altro luogo, e in questo Ristretto, e nell' Opera grande, il nostro Autore oppone il *Forum Humanum* al *Forum Divinum*, o sia al Tribunale della Coscienza, in quanto che questo quì esige alcune cose, dalle quali secondo le Leggi umane si può dispensarsi.

(2) Questo è tanto più necessario, quanto che le Leggi Civili stabiliscono sovente delle Regole d'Interpretazioni molto arbitrarie. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Natura, e delle Genti*. Lib. V. cap. XII. §. I. Not. 1. della nuova Edizione.

* Molti Autori sono di parere, che questa materia della Interpretazione sia inconveniente ad un Sistema del Naturale Diritto, pretendendo essi, che le Regole generali alla Logica e alla Critica propriamente appartengano. A questo pensiero Barbeyrac in quella sua nota quì citata risponde così: Ma l'applicazione però, dice egli, di queste Regole è assai importante, e di sovente assai difficile; onde ben giova, che s'insegni a farla, stabilendo dei principj particolari, li quali servano di guida in un sì grande numero di casi, che nelle Convenzioni, e nelle Leggi esaminar conviene. Oltre di che, rendesi ciò assolutamente necessario per distinguere la maniera, colla quale spiegare si debbono le Convenzioni, e le Leggi, secondo i lumi della sola Ragione, da certe altre interpretazioni arbitrarie dai Legislatori stabilite, ed autorizzate.

pere le (a) *Regole di una buona* Interpretazione, massimamente intorno alle *Parole*, le quali sono il segno più generale, ed il più comune.

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti* Lib. V. cap. XII.

Come si debbano interpretare i *Termini di un uso Comune*.

§. II. Ci sono due specie di *Termini;* gli uni, *che sono di un uso ordinario, e noto a tutte le persone*; gli altri, li quali *sono particolari alle Arti, ed alle Scienze*.

Intorno ai primi si stabilisce per regola, *che, quando altronde non vi sia veruna congbiettura sufficiente, la quale obblighi d'intenderli in un senso particolare, non si dee dare ai medesimi, se non quel senso ch'è loro proprio; non già secondo l'Analogia, o l'Etimologia Grammaticale, ma bensì secondo l'uso Comune del Popolo, il quale è il padrone assoluto delle Lingue.*

Del *Termini dell'Arte*.

§. III. Per quello concerne i *Termini dell'Arte*, conviene *spiegarli giusta la definizione* (1) *che ne danno i Professori, o quelli che hanno cognizione dell'Arte, o della Scienza di cui si tratta*. Ma (2) se un termine è diversamente definito dai Professori dell'Arte, si dee allora, per prevenire le dispute, esprimere in parole comuni il senso, che con quel termine si volesse significare.

Quando c'è qualche *equivoco* o qualche *contraddizione apparente* in un discorso, convien ricorrere *alle Conghietture*.

§. IV. Quando un Termine, una Frase, o un Periodo, sono *equivoci*, oppure sembri che ci sia qualche *contraddizione* tra le parti di un discorso, le quali però, mediante una destra spiegazione, e colla giunta di una qualche mezza parola, possano essere conciliate; conviene in questi casi ricorrere alle *Conghietture* per isciorre l'equivoco, o l'apparente contraddizione. Dico *apparente*: perchè se la contraddizione è manifesta, gli ultimi atti (1) e gli ultimi articoli derogano certamente ai primi.

Queste Conghietture si tirano 1. Dalla *natura stessa* dell'affare, di cui si tratta.

§. V. Queste Conghietture si tirano, *o dalla natura stessa dell'affare*, di cui si tratta, o *dagli effetti, e dalle conseguenze, che da un certo senso risulterebbero; ovvero dalla connessione,*

§. III. (1) Se però quegli che parla, non intende nè l'Arte, nè i termini; conviene allora giudicare dalla serie del discorso, o da altre circostanze, quale senso possa egli avere avuto in mente.

(2) Questa qui è una riflessione fuori di proposito; perchè non si tratta già della maniera, con cui si debba esprimersi per dare chiaramente a conoscere la sua volontà; ma soltanto delle regole che fa d'uopo seguire per iscoprire quella degli altri, quand'ella è espressa con qualche oscurità; come si ha osservato sull'Opera grande.

§. IV. (1) Supposto però, che quelli sieno stati fatti in diversi tempi: perchè per altro, che una clausula sia sul principio, o al fine di un solo e medesimo Atto, ciò non dà per ordinario veruna preferenza a quella, che dopo l'altra è collocata.

ne, e dalla conformità di un certo senso con altre parole della stessa persona, le quali non sono punto equivoche.

1. Intorno al primo capo, ella è una massima comune, *che i termini debbono essere intesi conformemente alla natura del soggetto, di cui si tratta* (1). Perciocchè sempre si presume, che colui, che parla, abbia continuamente avuta dinanzi agli occhi la cosa, della quale si trattava; e così tutto ciò, ch' egli dice, a quella si riferisca.

2. Dagli *effetti*, o dalle *conseguenze*.

§. VI. 2. *Quando i termini presi assolutamente, e secondo la lettera, (1) rendessero un atto nullo, e senza effetto; oppure portassero a qualche assurdo (2); conviene allora allontanarsi un poco dalla significazione propria, e ordinaria, quanto è necessario per evitare tali inconvenienti.*

3. Dalla *serie del discorso, o da ciò ch' è stato detto in altre circostanze.*

§. VII. 3. Come ordinariamente si presume che ciascuno sia uniforme a se medesimo, *le espressioni oscure debbono essere spiegate cogli altri passi dell' Atto istesso, nei quali è il senso chiaro, e netto*: Dal che ne segue, *che sempremai deesi ben considerare la connessione del discorso, e non ammettere alcun senso, il quale non sia conforme a ciò che seguita, o a ciò che precede.* Per la medesima ragione, quando una persona si è chiaramente spiegata *in un altro tempo, o in un altro luogo*, convien intendere nello stesso modo ciò, ch' ella può avere detto di oscuro, o di ambiguo, in proposito di una cosa del tutto consimile; purchè però non apparisca mani-

§. V. (1) Per esempio, quando due Generali di Armata convengono di una Tregua per *quindeci giorni*, la natura stessa della Tregua fa bastevolmente vedere, ch' essi pel termine di *giorno* intendono lo spazio di ventiquattr'ore, che comprende il tempo della Notte, non men che quello, in cui il Sole c' illumina: di modo che sarebbe una materiale sofisticheria, se l'uno dei due Nemici pretendesse, adonta la convenzione, sorprendere l'altro, ed esercitare di nottetempo contro di lui degli atti di ostilità.

§. VI. (1) Tale si era la cavillazione di quel Discepolo, il quale, avendo promesso al suo Maestro di Retorica una certa somma per di lui stipendio, pagabile soltanto *in supposizione, ch' egli guadagnasse la prima causa ch' esso tratterebbe*, in seguito si lasciò chiamare in Giustizia dal Maestro, ch' esso non volea soddisfare, e con ciò credè potersi esimere di pagarlo; sotto pretesto che s' egli vi era condannato, avrebbe così *perduta la sua prima causa*. Onde spiegando i termini in sì fatta maniera, la convenzione riducevasi a niente.

(2) Tale si era il caso di quel povero Barbiere, il quale fu accusato in *Bologna* di avere fatto un salasso ad una persona in sulla strada, perciocchè vi era una Legge, la quale proibiva sotto pene rigorose il *cavar sangue* per le strade a chisisia. Vedete *Everhardi Loci Legales*. Loc. *ab absurdo*, p. 144. Perocchè vi sarebbe stato un assurdo manifesto a racchiudere in questi termini *cavar sangue* la salutevole operazione di un Chirurgo.

nifestamente, ch'ella intorno a questo abbia cangiato sentimento.

Della *Ragione della Legge*.

§. VIII. Un'altra cosa, la quale serve molto a scoprire il vero senso, massimamente in materia di Leggi, si è quella che chiamasi *Ragione della Legge*, o siano i motivi, e le mire, che hanno indotto il Legislatore a fare un tale regolamento. Le conghietture, che da ciò si cavano, sono dimostrative, quando si è sicuro che quella tale cosa sia la sola, per cui siasi determinato il Legislatore. Ella è pertanto una massima costante, *che bisogna spiegare una Legge conformemente al suo fine, e che ogni altra interpretazione contraria a questo fine dee essere interamente rigettata*. Dal che parimente ne segue, *che tosto che la ragione propria ed unica di una Legge cessa, la Legge pure cade dapperseſtessa*. Ma quando ci sono molte ragioni, le quali tutte insieme hanno mosso il Legislatore, la Legge non cessa già nel momento istesso, che una di queste ragioni più non sussiste; perciocchè le altre possono avere un vigore bastevole per mantenere la Legge stessa in tutta la sua forza. Sovente ancora, tuttochè ben non si vegga la ragione della Legge, la volontà del Superiore basta per imporre a quelli, che da lui dipendono, la obbligazione di conformarvisi.

Si dee *estendere*, o *restrignere* la significazione dei termini, secondo che le cose, delle quali si tratta, sono *Favorabili*, oppure *Odiose*.

§. IX. Molti termini avendo *diverse significazioni le une più estese, le altre meno*, per sapere quale di queste significazioni abbia luogo, convien esaminare ancora, se si tratta di una cosa *Favorabile*, oppure *Odiosa*, ovvero di una cosa, che *un poco d'amendue partecipi* (1). Per *Favorabile* s'intende quello, che

§. IX. (1) Questa distinzione è incerta del pari che inutile. Le Promesse, e le Convenzioni, non altrimenti che i Privilegj, versando sopra cose permesse, ed innocenti, come si dee quì supporlo, sono tutte indifferenti di lor natura; e per conseguenza non bisogna nè estenderle, nè restrignerle, se non quanto lo richiede la intenzione del loro Autore. Per altro, nei casi che si allegano, o la interpretazione, che si dà, si può fare indipendentemente da ciò, che vi si trova di odioso, o di favorabile, come quando si dice, che il tale o tal diritto è accordato *ad una persona, o ai di lei Discendenti*, l'uso ordinario del termine *Discendenti* basta perchè non si debba restrignere il privilegio a quelli del primo grado: Oppure si può dire che questa distinzione comprende ancora qualche cosa, che non si accorda bene coi principj del nostro Autore; perchè dice egli, per esempio, che ciò che tende alla Utilità Pubblica è favorabile: Ora chi non sa, che la inflizione delle pene, ch'esso mette nella classe delle cose Odiose, e necessaria pel Pubblico Bene? Finalmente, oltre che quì havvi alle volte un conflitto di ragioni, il quale impedisce, che non si possa niente decidere, potendo una cosa medesima comparire *favorabile*, o *odiosa*, secondo le differenti maniere, onde quella si ravvisa,

che rende la condizione dei Contraenti egualmente vantaggiosa; quello che tende alla Pubblica Utilità; quello che rende un atto efficace; quello che contribuisce al bene della Pace ec. Si tiene all' opposto per *Odioso* ciò, che impone qualche aggravio all'una delle Parti solamente, o che trovasi più oneroso all'una, che all'altra; ciò che comprende qualche pena; ciò che annulla un atto, o che apporta qualche cangiamento nelle cose di già conchiuse, e stabilite; finalmente ciò, ch'è valevole a cagionare, o mantenere le divisioni, le dispute, le querele, e le Guerre. Che se poi, per esempio, si cangia qualche cosa ad un Atto, ma pel bene della Pace, questo diviene un affare *Misto*, dov'entra dell'*Odioso*, e del *Favorabile*.

Ora qui conviene stabilire per Regola generale, che *in un dubbio prodotto da qualche ambiguità si dee dare alle Cose Favorabili tutta la estensione, di cui sono esse suscettibili, e restrignere all'opposto, quanto si può, le Odiose.*

Della *Estensione* delle Leggi a certi casi non espressi.

§. X. Oltre queste Congliietture ce ne sono delle altre, *le quali non sono tratte dal senso medesimo dei termini della Promessa o della Convenzione, o dal tenore della Legge*, in virtù delle quali nondimento si dee dare alla cosa, di cui si tratta, una interpretazione talvolta *estesa*, e talvolta *ristretta*; comechè però la estensione non abbia luogo così facilmente, nè così sovente, come la restrizione.

Si può dunque estendere una Legge a certi casi, li quali non sono in quella espressi, purchè siasi certo, che la ragione, la quale conviene a questa sorta di casi, sia l'unico motivo il quale abbia indotto il Legislatore a fare un tale regolamento; e ch'esso l'abbia considerato in tutta la di lui estensione; di maniera che, se il medesimo avesse pensato a quei casi, o se li avesse preveduti (1), li avrebbe nella Legge for-

sa; questa distinzione condurrebbe sovente ad una interpretazione manifestamente contraria al sentimento di colui, che parla. Supposto, per esempio, che il Magistrato abbia sotto rigorose pene proibito di trasportare del Grano fuori del paese, e che alcuno trasporti della Farina; in questo caso, secondo i principj del nostro Autore, colui che fece passare della Farina in paesi stranieri non dovrà punto essere punito; perchè si diminuisce la libertà ch' egli avea, e le proibizioni sono accompagnate da una punigione, tutte cose odiose. Vedete poi ciò, che ho detto nelle Note sul *Diritto della Natura, e delle Genti* Lib. V. cap. XII. §. XII. e seg. accresciute nella nuova Edizione; come pure sopra *Grozio*, donde il nostro Autore ha trattata questa distinzione, *Diritto della Guerra, e della Pace*. Lib. II. cap. XVI. §. X. e seg. (* Vedete l'Aggiunta LXIII.)

§. X. (1) Aggiugnete, *o s'egli lo avesse*

formalmente compresi. Conviene altresì estendere la Legge quanto è necessario per prevenire, o reprimere tutte le frodi, e tutte le cavillazioni, colle quali certi furfanti e maliziosi sofisti potrebbero eluderla, e renderla senza effetto.

Delle *Restrizioni* fondate sopra un *difetto originario di consentimento*.

§. XI. Intorno *alla restrizione dei termini generali*, ella si fa per via di conghietture, fondate o sopra *una presunzione di un difetto originario di volontà*, ovvero sopra *l'incompatibilità del caso, che avviene, colla volontà del Legislatore o dei Contraenti* (1).

Si presume che il Legislatore, o i Contraenti, non abbiano preteso, nel tempo stesso che scrivevano, o che parlavano, di estendere alla tale, o tal cosa, la generalità dei termini, ond'eglino si sono serviti: 1. A cagione degli *assurdi* manifesti, che ne seguirebbero, e che giammai non si presuppongono in una persona, la quale sia nel suo buon senno. 2. Perchè la *ragione*, la quale sola obbligò a fare una Legge, ovvero una Convenzione, (2) *non conviene* ad un qualche caso, compreso per altro nella estensione dei

avesse creduto necessario: perchè ci sono dei casi, nei quali la cosa, è così evidente, che appunto per questa chiarezza non avvisasi di esprimere tutto ciò ch'è compreso oella estensione di una Legge, o di una Convenzione. Per esempio, quando una Legge stabilisce certi supplicizj, li quali debbano essere imposti a colui che *avrà ucciso suo Padre*, ella è cosa dell'ultima evidenza che, il Legislatore abbia voluto, che ciò egualmente s' intendesse di colui, il quale uccidesse *sua Madre*; e che se il medesimo non ha parlato della *Madre*, cui on Figliuolo dee tanto rispetto, quanto a suò Padre, su perch' egli giudicò superfluo di esprimere una cosa, che ciascuno chiaramente comprende.

§. XI. (1) Alcuni Autori hanno criticata questa divisione presa da *Grozio*; e io stesso pure gli avea seguiri nella secooda Edizione della mia Traduzione dell'Opera grande del *Diritto della Natura, e delle Genti* Lib. V. cap. XII. §. XIX. *Not*. 2. Ma nell'applicarmi poi a tradurre *Grozio*, cercai con diligenza, quale potesse mai essere stato il di lui pensiero, e credo di averlo scoperto. Lo indicai io poche parole nella *Not*. 1. sul §. 22. del Capitolo dov'egli tratta tutta questa materia: *Diritto della Guerra, e della Pace* Lib. II. cap. XVI. Ma io poi mi sono anche sovra di questo esteso nelle ouove Note sull' Opera grande di *Pufendorf* Lib. V. cap. XII. §. XIX. *Not*. 2. e §. 22. *Not*. 1. donde si vedrà, che la distinzione, di cui si tratta, non è inutile, e ch'ella ha un realissimo fondamento (* Vedete l'Aggiunta LXIV.)

(2) Convien quì aggiugnere alcune eccezioni. 1. Se ci sono molte ragioni, le quali abbiano avuta una forza eguale per determinare il Legislatore, o i Contraenti; dacchè una sola di esse vi manca, si possono a questo riguardo restrignere i termini della Legge, o della Convenzione. Ma se c'è una ragione principale; finchè questa sussiste, nulla giova che una o più delle ragioni subordinate vengano a mancare; la restrizione per questa sola cagione non ha luogo; come all'opposto subito che quella ragione principale cessa, tutte le altre perdono la loro forza. 2. Noo basta, per autorizzare in

dei termini. 3. Finalmente, perchè *la natura stessa della cosa* non permette di più lungi estendere i termini generali; perciocchè si è reputato avere sempre sotto gli occhi quel soggetto, di cui si tratta.

Di quelle Restrizioni, che dipoi nascono per la *incompatibilità del caso che succede, colla volontà* del Legislatore, o dei Cootraenti.

§. XII. *La Incompatibilità del Caso* che succede (1), *colla volontà* del Legislatore o dei Contraenti, si conghiettura per via di ragioni tratte, o *dai principj del Lume Naturale*, ovvero *da qualche indizio particolare della volontà* di colui, che parla.

Il primo avviene, quando a certi casi estendere non si possono i termini generali, senza offendere le massime della (*a*) Equità; dei privilegi della quale non bisogna però prevalersi, senza esservi autorizzato da sufficienti ragioni, le quali diano fondamento di conchiudere, che li Legislatore stesso eccettuato avrebbe quel caso dato, se sopra del medesimo fosse egli stato consultato. Ora la più forte ragione, che quì avere si possa, si è, quando nel seguire esattamente la lettera di una Legge Umana, (2) da ciò risultasse qualche cosa contraria al Naturale Diritto. Si dee in

(*a*) Vedete quì sopra Cap. II. §. X.

in qualche caso la restrizione che quel male, che si ha voluto prevenire nel fare una Legge, non sia attualmente aceaduto; mentre quando sia vero, che quel male abbia potuto succedere, la Legge conserva tutta la sua forza. 3. Quand'anche la ragiooe della Legge cessasse in eerti casi straordinarj, non si può per questo restrignere la generalità dei termini, qualora vi sia luogo da credere che il Legislatore non abbia voluto avere alcun riguardo a queste eccezioni; sia perchè le medesime sono rare; sia per evitare l'imbarazzo di una difficile discussione, o il pericolo di somministrare con ciò ai Giudici l'occasione di eludere la Legge, sott'ombra di seguirne lo spirito, e il fine ec. Così il Testamento di un Fanciullo, fatto innanzi l'età di Pubertà, non lascia di essere nullo, benchè si trovi, che questo Fanciullo abbia bastevole disceroimento per testare con matura deliberaziooe, e con saviezza; e benchè, a cagione del difetto di una tale disposizione, la Legge dichiari nulli i Testamenti di un Fanciullo di quella età.

§. XII. (1) Cioè a dire di un Caso tanto straordioario, che vi abbia tutta l'apparenza, che il Legislatore, o i Contraenti non vi abbiano nè pensato, nè potuto pensare. Onde non è tanto facile conghietura ciò ch'essi avrebbero voluto se il caso fosse a loro venuto in mente; e i principj, sovra i quali si fonda la restrizione, non hanno una connessione tanto immediata, e così manifesta colla natura stessa della cosa, come nei casi ordinari intorno quali si può presumere ch'eglino l'abbiano io qualche maoiera preveduti, e nei quali per tal ragione si suppone un difetto originario di volontà. Vedete le *Note* sull'*Opera grande* quì sopra indicate §. II. Not. 1.

(2) Per esempio, poniamo una Legge, la quale porti, che chiunque saprà, che taluno abbia commesso un certo delitto punibile di morte, abbia a denunziarlo in Giustizia. Uo Figliuolo sa, che suo Padre ha commesso quel delitto, e non lo denunzia. S'egli lo facesse si renderebbe in certa maniera colpevole di Parcidio. La Equità Naturale richiede dunque io questo caso uoa eccezione alla Legge in favore di questo Figliuolo. Riguardo poi alle Convenzioni, vedete un esempio quì sopra Cap. XV. §. 5. *Not.* 1.

in seguito considerare, se nello spiegare i termini a rigore, risultasse da ciò una cosa, non già per verità assolutamente illecita in se medesima, ma che, a giudicare umanamente, (3) sembrasse ella troppo dura, o troppo gravosa; sia in rapporto a tutti gli Uomini in generale; sia in riguardo a certe persone in particolare: perchè in tali casi conviene restrignere la estensione naturale dei termini; come pure quando si tratta di una cosa, la quale non paja bastevolmente considerabile per meritare, che vi si affatichi, o che vi s'incomodi tanto, quanto richiederebbero i termini della Legge, presi generalmente, e senza restrizione.

Del Conflitto di due Leggi, o di due Convenzioni.

§. XIII. Ma ci sono *degli altri indizj di volontà*, li quali autorizzano ad eccettuare da una Legge, o da una Promessa generale certi casi particolari. Questo ha luogo, quando altrove trovansi dei termini non già direttamente opposti a quelli della Legge, o della Convenzione, di cui si tratta; ma che comprendono alcune cose, alle quali, a cagione di certe circostanze, non si potrebbe in un tempo istesso insiememente soddisfare. Eccoqui le Regole, che osservare bisogna per sapere quale di queste Leggi, o di queste Convenzioni, debba in un tale *conflitto* avere la preferenza.

1. *Ciò, che non é, se non permesso, dee cedere a quello* (1) *ch'è positivamente prescritto.*

2. *Ciò, che si dee fare in un certo tempo, si preferisce a quello, che si può fare in ogni tempo.*

3. *Fa d'uopo ubbidire ad una Legge*, (2) *la quale proibisce, pre-*

(3) Questo si è il fondamento per cui la Legge del *Sabbato* benchè da Dio emanata, ma soltanto Positiva, avea le sue eccezioni; come *Nostro Signore Gesù Cristo* lo spiegò egli stesso, in S. Matteo XII. 3. e seg. Nelle Promesse, e nelle Coovenzioni, l'impegno, tuttochè generale, sovente si restrigne per la stessa ragione. Vedete quì sopra Cap. XV. §. IV. num. 4 e §. X. n. 1. Se con qualche Trattato Pubblico si ha promesso del soccorso ad un Alleato, ogni e qualunque volta ch'esso lo domandasse, si è non ostante dispensato d'inviare le sue Truppe, quando si teme per se stesso qualche invasione; oppure che si abbia un grande bisogno per qualche altro caso improviso.

§. XIII. (1) Questa Regola non è vera, se non in supposizione, che la Permissione sia generale, e la Ordinazione particolare. Perchè all'opposto egli è certo, che una Permissione particolare è preferita ad una Ordinazione generale: formando la Permissione in quest'ultimo caso una eccezione alla Ordinazione; come nel primo caso la Ordinazione restrigne l'estensione della Permissione. Vedete le mie Note sull'*Opera grande* Lib. V. Cap. XII. §. XXIII. Not. 1. e sopra *Grozio* Lib. II. cap. XVI. §. XXIX. Not. 3. (* Vedete l'Aggiunta LXV.) numer. I.

(2) Convieoe ancora distinguere quì

preferibilmente ad una Legge, la quale ordina: vale a dire, che, se non si può eseguire l'ultima sorta di Legge, del numero di quelle, che sono chiamate *Affermative*, senza violare la *Legge Negativa*, la quale per allora è a quella opposta, convien differire l'adempimento della *prima* (3) fin' a tanto ch'ella non si trova più in concorrenza colla seconda.

4. *Di due Convenzioni, o di due Leggi, le quali per altro hanno una forza eguale, convien dare la preferenza a quella ch' è la meno generale* (4).

5. *Quando si trova del conflitto tra due Doveri, l'uno de' quali è fondato sopra ragioni, che comprendono un grado di Onestà, o di Utilità maggiore, che non hanno quelle ragioni dalle quali l' altro Dovere dipende; egli è giusto, che il primo sia preferito.* (5)

6. *Una Convenzione fatta senza giuramento, cede ad un' altra fatta con giuramento.* (6)

7. *Le* (7) *Obbligazioni Imperfette vanno dopo le Obbligazioni Perfette.*

8. *Le Leggi della Gratitudine, stanti però tutte le altre cose uguali, hanno la preferenza sulle Leggi della Beneficenza, o della Liberalità.*

quì, se la Legge che proibisce, o che ordina, è generale, o particolare. Vedete ciò che ho detto sul *Diritto della Natura e delle Genti* Lib. V. cap. XII. §. XXIII. Not. 3. della nuova Edizione. (* Vedete l' Aggiunta stessa. num. II.

(3) Non si dee, per esempio, dare la limosina, quando non si può farlo senza prendere la roba altrui. Così pure, supposto che si potesse promnovere la gloria di Dio col perseguitare le genti per causa di religione, non converrebbe servirsi di un tale mezzo, come quello ch' è manifestamente contrario alle proibizioni della Legge Naturale e del Vangelo. Vedete quì sopra, Cap. I. §. 22.

(4) Questo è, perchè la meno generale forma naturalmente una restrizione, o una eccezione alla più generale; come quando ci sono due Leggi, l'una delle quali proibisce ai Figlioli di Famiglia non emancipati di fare Testamento; e l'altra lo permette a quei Figlioli di Famiglia, che fossero Militari, o Ecclesiastici. Su questo principio gli Statuti particolari di una Provincia, o di una Città, derogano alle Leggi generali di un Regno.

(5) E' meglio per esempio, rendere servizio al Pubblico, che a qualche Particolare; torna meglio coltivare le belle Cognizioni, che occuparsi in qualche Arte Mecanica.

(6) Perchè quegli che promette con giuramento sembra volere imporsi una obbligazione più forte, che quando esso promette senza giuramento. Ma questo non è vero, neppure nei principj stessi del nostro Autore, se non supponendo tutte le altre cose uguali. Perchè, se si tratta di due Convenzioni direttamente opposte, la posteriore in data dee prevalere, sia che la prima abbiasi fatta con giuramento, o no. Che se poi le due Convenzioni sono solamente disparate, la particolare ha più di forza, che la generale. (* Vedete l'Aggiunta LXV. num. III.)

(7) Così deesi pagare i suoi debiti, piuttosto che fare la limosina. Queste due ultime Regole trovansi comprese nella Quinta, della quale non sono come, ciascuno vede, se non se conseguenza.

FINE DEL LIBRO PRIMO.

AG-

AGGIUNTE
AI DOVERI
DELL' UOMO, E DEL CITTADINO,

Le quali contengono una Raccolta ed Esame di tutte quelle Note, che leggonsi sparse nei Commentarj di M. Barbeyrac sul *Diritto della Natura, e delle Genti di Pufendorf*, sul *Diritto della Guerra e della Pace di Grozio*, ed altrove, con molti altri frammenti: tutte cose giovevoli a maggiore illustrazione ed utilità di quest' Opera.

AGGIUNTA XLIV.

Al Lib. I. Cap. X. §. II. Not. 1.

Se la significazione delle Parole sia stata dagli Uomini stabilita per un semplice Consenso; ovvero per una tacita, o espressa Convenzione.

Le Parole non hanno alcuna connessione naturale colle cose.

I. LA varietà delle Lingue, la identità di alcuni termini, li quali hanno in una Lingua significazioni affatto diverse da quelle, che portano in un' altra lingua; e finalmente lo studio che conviene fare sulla natura delle cose, tuttocchè si sappiano le loro parole; e lo studio che convien fare sulle parole, tuttochè la natura delle cose perfettamente si conoscesse; sono prove evidenti, che che quel valore, che hanno le Parole di significare determinatamente le tali o tali cose, e di svegliare ciascuna nel nostro spirito una idea particolare, non proviene dalla Natura, o vogliam dire da una qualche fisica e intrinseca connessione delle parole colle cose istesse; che che ne dica il divino Platone, del misterioso Pitagora: ma che ciò bensì da una arbitraria istituzione degli Uomini unicamente deriva; non altramente che le figure delle lettere, o dei caratteri, che per iscrivere le parole furono inventati. La figura, per esempio, della lettera X., dice S. Agostino, è presso i Greci di un valore diverso da quello ch' ella porta presso i Latini; e ciò non già per natura sua; ma bensì a cagione dell' arbitrio, e vario consenso dei medesimi nell' attaccare alla lettera stessa, una diversa significazione. La voce *beta*, soggiugne egli, presso i Greci è il nome di una lettera, e nei Latini questa istessa voce l' erba *Bietola* significa: quando dico *lege*, in queste due sillabe il Greco, intende una cosa, e il Latino un' altra. Quindi conchiude, che tut-

tutte queste significazioni muovono gli animi, secondo che porta il consenso di ciascuna società; e che, perchè il consenso è diverso, diversamente pure li muovono: nè che gli uomini sopra queste significazioni vi consentirono, perchè quelle voci già ne avessero in loro stesse il valore della tale o tale significazione; ma bensì ch'esse intanto ne hanno il valore, perchè così gli uomini sopra le medesime vi consentirono (1).

(a) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. IV. cap. 1. §. 4.

Nè da quest'arbitraria istituzione si eccettua la lingua che parlò Adamo. Indarno, dice Pufendorf (a), si vorrebbe quì prevalersi della comune opinione, la quale suppone, che Adamo per effetto di una consumata sapienza (2) e di un finissimo discernimento abbia dato a ciascun Animale un nome tratto dalla di lui natura, e dalle di lui principali proprietà, per modo che subito, che si udiva pronunziare quel nome, si apprendesse la natura dell'Animale che lo portava. Imperciocchè supposto che Adamo abbia dati agli Animali, e ad alcune altre cose (mentre sarebbe assai difficile a provare questo di tutte) dei nomi, li quali dinotassero la loro natura, o la loro principale proprietà, converrà sempre riconoscere, che i Termini Primitivi, dai quali quei nomi erano derivati, racchiudevano per una pura istituzione l'idea di quella cosa che si concepiva nel pronunziarli, o nell'udirli pronunziare. Per esempio, io accordo, dice egli, che Adamo impose a sua Moglie il nome di *Eva*, a cagione ch'essa era la *Madre di tutt' i Vi-*

(1) *Ha omnes significationes pro sua cujusque societatis consensione animos movent, & quia diversa consensio est, diverse movent; nec ideo consenserunt in eas homines quia jam valebant ad significationem, sed ideo valent quia consenserunt in eas*. De Doctrina Christiana. Lib. II, cap. 24.

(2) Giova quì osservare col P. *Mallebranche*, nel suoi *Eclaircissemens sur la Recherche de la Verite*, pag. 38. Ediz. d'*Amsterdam* 1688., che la imposizione dei nomi fatta d'Adamo agli animali è piuttosto un contrassegno di autorità e di dominio, che di una perfetta cognizione. Potrebbesi bensì, dice egli, spiegare forse la natura di un cavallo, o di un bue in un libro intero; ma una parola non è mica un libro; ed è cosa ridicola immaginarsi, che monosillabi, quai sono *sus*, che in Ebraico significa un cavallo, e *schor*, che significa un bue, rappresentino la natura di questi animali. Voglio bene, soggiugne egli, che Adamo abbia dati agli animali dei nomi, li quali abbiano un qualche rapporto alla loro natura, e mi soscrivo all'erudite etimologie che ne da un Autore di questo secolo. Accordo che il primo Uomo abbia chiamati gli animali domestici *Behemeth*, a cagione ch'essi guardano il silenzio; l'ariete *Ajil*, perch'egli è robusto; il becco *Sair*, perch'è irsuto; il porco *Chazir*, perchè ha gli occhi piccoli; e l'asino *Chamor*, perchè in Oriente ve ne sono molti di rossi. Ma io non veggo che vi abbisogni altro che aprire gli occhi per sapere se il becco è irsuto, e l'asino rosso. Quindi il *P. Mallebranche* conchiude, che da queste ed altre simili denominazioni non si possa con certezza inferire, che Adamo avesse della natura degli animali una perfetta cognizione. Dello stesso pensiere fu anche il *Clerc* sulla *Genesi* cap. II. vers. 19. dove confuta *Samuele Bochart*, il quale nel suo *Hierozoicon*, Part. I. Lib. I. cap. 9. si studia di sostenere la contraria sentenza. Che che ne sia però, sarà sempre vero che Adamo per rappresentare la varia natura, o le diverse proprietà degli animali, ne inventò i nomi a suo arbitrio: e basta credere così per dissentire da Lucrezio, il quale dice, che il creder

> Che alcuno allor distribuisse i Nomi
> Alle cose, e che quindi ogn'Uom potesse
> Apparare i vocaboli primieri,
> E' solenne pazzia.
> ..... *Putare aliquem tum nomina distribuisse*
> *Rebus, & inde Homines didicisse vocabula prima,*
> *Desipere est*. Lib. V. vers. 1040.

i *Viventi*; ma se il termine di *Hava* significa *vivere*, ciò dalla istituzione unicamente proviene.

Che se poi si considera l'infinito numero dei varj termini, li quali nelle Lingue le istesse cose significano, non solo manifestamente apparisce l'arbitrarie umana istituzione dalla varietà dei loro suoni; ma eziandio dalla totale disparità delle loro etimologie. Per esempio, si dice che il termine Greco Θεὸς, il quale significa *Dio*, viene dal verbo Greco Θέω, che vuol dire *corre*, perchè gli Astri, li quali erano le sole Divinità dagli Antichi riconosciute, sono in un perpetuo movimenro: ma nella Lingua Latina quale relazione havvi tra il termiue *Deus*, e il verbo *currere?* Ἄνθρωπος, che significa *Uomo*, dicesi equivalere a questa frase ἀναθρῶν ἃ ὄπωπε, *che contempla attentamente ciò che vede:* ma il termine latino *Homo* viene forse da *contemplari?* Ψυχὴ, *anima*, trae la sua origine dal termine ἀναψύχειν, *rinfrescare*: e la voce latina *Anima* è ella forse derivata da *refrigerare?* E così di mille altre. Possiamo dunque, anzi dobbiamo francamente asserire, che le parole non hanno veruna connessione, o rapporto naturale colle cose per esse significate; ma che tutto quanto il loro valore dal puro arbitrio delle umane Società unicamente deriva.

Opinione di Barbeyrac intorno a questa Convenzione.

II. Ciò premesso si ricerca; se la significazione delle Parole sia stata dagli Uomini stabilita per un *semplice Consenso*; ovvero per *una tacita, o espressa Convenzione*, in forzà della quale sia ciascuno obbligato d'impiegarle soltanto nelle loro già determinate, e comunemente ricevute significazioni. Pusendorf, come in questo *Ristretto*, così nella sua *Opera Grande*, fu persuaso della seconda opinione. Barbeyrac però sostiene, essere più verisimile, che lo stabilimento della significazione delle parole sia fatto per un *semplice consenso*, nel quale, a considerarlo in se stesso, nulla vi entri di obbligatorio? Perchè, dice egli (b) " primieramente, gli Uomini non si " sono mai raunati per convenire della precisa significazio" ne dei termini, e delle rego" le della Lingua: ma ciò fu fat" to insensibilmente, e quasi sen" za riflessione. Nè tampoco " havvi su di ciò alcuna tacita " Convenzione, così propria" mente detta; poichè tuttogior" no si vede, che un semplice " Particolare inventa nuove pa" role, nuove espressioni, nuove " maniere di dire; o ch'egli dà " dei nuovi sensi ai termini già " ricevuti; nel che esso è alle vol" te ben tosto dalle altre persone " seguito, senza ch'ei pretenda " imporre ad esse veruna obbliga" zione, e senza ch'elleno si cre" dano di essere in questo più ob" bligate di soggettarsi, di quello " che di tenere a mente, o di so" stenere per vera una qualche no" vella che nelle conversazioni " sentono raccontare. In secondo " luogo; se lo stabilimento della " significazione delle parole fosse " fondato sopra un Consentimento " obbligatorio, o espresso, tacito, " il menomo cangiamento dell'uso " già ricevuto sarebbe criminoso, ben-

(b) ubi supra § V. Not. I.

„ benchè nessuno vi ricevesse al-
„ cun pregiudizio: cosa, che non
„ si oserebbe sostenere, e ch'è aper-
„ tamente confutata da una pra-
„ tica molto frequente, alla qua-
„ le nessuno trova opposizione;
„ e che anzi serve maraviglio-
„ samente ad abbellire, e ad ar-
„ ricchire le Lingue. Questo,
„ presso a poco, è quanto dice
„ il Tizio, *Observ.* 245.

La ragione, per la quale Pufendorf asserisce, essere necessario supporre una qualche Convenzione, mediante la quale gli uomini sianssi obbligati di fare uso delle parole nella significazione comunemente ricevuta, si è (a), perchè sebbene si supponga una infusione immediata della prima Lingua nello spirito dei primi Uomini; come questo però non impedisce, che ciascuno abbia una facoltà di parlare, la quale a lui sia propria, e della quale possa disporre a suo talento, per dare ai termini quella significazione, che a lui piace; quindi seguirebbe che le parole produrre non potrebbero l'effetto, cui sono esse destinate, se molte persone non fossero insieme convenute d'impiegare uniformemente la loro lingua, significando costantemente le medesime cose colle stesse parole.

(a) ubi supra §. V.

„ Ma questo, soggiugne Barbeyrac (b), prova bensì la ne-
„ cessità di una semplice insti-
„ tuzione; ma non già la ne-
„ cessità di un consentimento ob-
„ bligatorio: perocchè *la obbli-*
„ *gazione, che risguarda l' uso*
„ *della Parola, d' altri principj*
„ *dipende*. Tutte le volte, che
„ si è tenuto a parlare, e ad is-
„ coprire chiaramente ciò, che
„ si pensa; si dee seguire l'uso ri-
„ cevuto, e scegliere ancora i
„ termini più convenevoli; per-
„ chè allora non c'è altro mez-
„ zo di adempiere ciò, che al-
„ trui si dee: ma fuori di que-
„ sti casi, egli è tanto permes-
„ so di dare alle parole un sen-
„ so diverso da quello, ch'esse
„ hanno nell'uso, quanto di di-
„ re in termini chiari il contra-
„ rio di quello che si pensa; la
„ quale cosa fare non si potreb-
„ be, se vi fosse una Conven-
„ zione, o espressa, o tacita,
„ che accompagnasse la institu-
„ zione del Linguaggio.

(b) ubi supra Not. 2.

III. Ora, per dare un ragionato giudizio sulla presente quistione, conviene, a mio parere, considerarla in rapporto alle conseguenze, che dalla medesima potessero derivare intorno al punto morale della *Menzogna*: e in tale considerazione io dico; che, o sia che gli Uomini abbiano stabilita la significazione delle parole per via di un *semplice Consenso*; o sia che su di ciò abbian eglino fatta una tacita o espressa *Convenzione*; quello non ha che fare con quell'Uso, che delle parole richiede l'onesto e giusto Commerzio della Umana Società. Imperciocchè la Obbligazione di dovere parlare conformemente a quello che si pensa, ella è una obbligazione precisamente provegnente dalla Legge Naturale, e affatto indipendente da qualsivoglia libero umano consenso, o convenzione. Portiamoci col pensiero a considerare quella diversità di Lingue, che si crede

Riflessione sul presente suggetto.

(3)

(3) essere stata miracolosamente prodotta, allorchè gli uomini volleano fabbricare la Torre di Babel contra la volontà di Dio: certa cosa è che tutte e quante quelle Lingue nacquero senza verun consenso, e senza veruna convenzione di quegli uomini: ora chi mai direbbe, che per mancanza del loro consenso, o della loro convenzione, stati fossero i medesimi o manco o niente obbligati a dover parlare in quelle lingue novelle conformemente ai loro pensieri? Dirassi forse, ch'eglino poi, quando in varie società si furono stabiliti, abbiano fatte su quei linguaggi le loro convenzioni: sia pure così; ma queste convenzioni non poteano mai per se stesse produrre la obbligazione *di dover dire la verità*; perchè, replico, questa obbligazione deriva puramente da una Legge di Natura, sulla quale gli uomini poteano soltanto fare delle convenzioni in rapporto alla di lei più esetta osservazione; ma non già per formare l'essenziale suo essere: in quella guisa appunto che gli Uomini poteano bensì fare una convenzione intorno alla Proprietà, per esempio, dei Beni, per regolare cioè la Proprietà istessa, ma non mai per crearla: come si vedrà nell'Aggiunta XLVIII Insomma, siccome non è alcun bisogno di supporre alcuna umana convenzione, per esempio, intorno all'Usura, per mostrare la di lei malizia; così parimente, io dico, ch'egli è affatto superfluo il ricorrere alla umana convenzione intorno alla significazione delle parole per quindi mostrare la malizia della Menzogna, e conseguentemente la obbligazione *di dover dire la verità*.

Per questo però io non mi uniformo mica interamente alla opinione di Barbeyrac: imperciocchè io reputo cotesta convenzione per assolutamente superflua in rapporto a tutt'i casi, nei quali si fa uso delle parole; e ciò per la ragione, che in tutti e quanti la Legge Naturale ci obbliga di dover dire la verità: dovechè Barbeyrac giudica essere la Convenzione stessa soltanto in parte superflua, e in parte pregiudizievole al suo sistema, e a quello del suo Autore in materia della Menzogna. *Superflua* cioè in quei casi, nei quali parlando diversamente da quello che si pensa, si recasse offesa ad alcuno; perocchè in questi casi, dice egli, non in virtù di alcuna Convenzione, ma per altri principj si dee dire la verità: *Pregiudizievole* poi per

(3) Dico, *che si crede*: Imperocchè, per quella *confusione delle Lingue*, della quale si parla nel Cap. XI. della Genesi, alcuni non senza grave fondamento intendono, che ciò significhi la dissensione ch'entrò fra quei arditi fabbricatori, e che fu cagione della loro dispersione; donde dappoi sia provenuto il cangiamento e la diversità delle Lingue. Interpretazione addattabile allo stile della Lingua Ebraica: perchè siccome la frase, *unum labium omnium*, non solamente nel detto stile significa *unità di linguaggio*; ma può significare ancora una *perfetta concordia*: così per l'altra espressione, *Confundamus ibi linguam eorum*; si può intendere, che sia stata primieramente introdotta in quegli uomini la *discordia*, a cagione della quale abbiano abbandonata la loro impresa; quindi siansi eglino dispersi per le provincie vicine, e finalmente inoltratisi nelle terre più lontane, e così vivendo gli uni dagli altri affatto separati, abbiasi poi col corso del tempo formata la varietà delle Lingue. Vedete il Clerc a questo passo della Genesi, e nei suoi sentimenti sulla Storia Critica di M. Simon pag. 434. e seg. il Vitringa nelle sue *obser. Sacra*, e lo stesso M. Simon.

per quei casi, che non sono di offesa a nessuno, e nei quali, secondo lui, è permesso di dare alle parole un senso diverso, o contrario a quello che hanno nell' uso; perciocchè, supposta la Convenzione, non sarebbe lecito nemmeno in questi ultimi casi sconvolgere la stabilita significazione delle parole. Ecco dunque la grande disparità dal mio al di lui sentimento: io rigetto assolutamente per superflua qualunque Convenzione, perchè tengo per un principio della Legge di Natura la obbligazione di dovere sempre dire la verità, principio che abbraccia tutt' i casi, nei quali si fa uso delle parole: ed esso la rigetta, perchè pretende, che siccome la Legge Naturale già da se stessa proibisce l' abuso delle parole che torna in altrui offesa, così pure essa lo permetta tutte le volte che non è offensivo. Sopra di che si vedranno le sue, e le nostre ragioni nell' Aggiunta seguente.

Censura dell'Almici.

IV. Ora, per continuare sull' ordine da me tenuto nelle Aggiunte del Tomo Primo, osservando cioè di mano in mano le Note, che fa il Sig. Almici nel suo Pufendorf Rettificato, devo quì avvertire, che il medesimo volendo sostenere la opinione dello stesso Pufendorf, censurò malamente, per mio avviso, quella di Barbeyrac, asserendo, (c) *che se non si ammette questa tal qual tacita convenzione, o presunta, libero sarebbe a chi si sia d' abusar d' un vocabolo in senso diverso dal ricevuto, e così ingannar tutto il mondo*. Ella è questa certamente una conseguenza, la quale non può mai reggere, se non se nella supposizione, che la *sola sola Convenzione* sia l'unico principio, da cui interamente dipenda la obbligazione di non ingannare nessuno nell' uso della Parola. Onde in primo luogo parmi, che l'Almici in così dicendo censuri malamente la opinione del Barbeyrac, perchè questi in tanto rigetta la supposta Convenzione come superflua, in quanto che secondo lui *la obbligazione che risguarda l' uso della parola da altri principj dipende*. In secondo luogo io domando: la obbligazione *di dover dire la Verità*, è ella forse una obbligazione, che gli Uomini da per loro si abbiano imposta, per modo che precedentemente a codesta loro Convenzione la obbligazione stessa nella Legge Naturale non esistesse? S' ella fosse così, converrebbe dunque dire, che questa obbligazione sia prodotta da una semplice umana istituzione, e conseguentemente che l'abuso delle parole non sia cattivo di natura sua, ma soltanto perchè così gli uomini lo hanno voluto. Che se poi all' opposto la ragione fondamentale ed essenziale, *di dover dire la Verità*, esiste nella Legge di Natura precedentemente a qualsivoglia umana Convenzione; qual bisogno c' è di ricorrere alla Umana Convenzione, e di supporla qual base necessaria dell' uso delle parole? Molto deboli a dir vero sarebbero i discorsi che si fanno contra la Menzogna, qualora fondare

(c) Lib. IV. cap. 1. § V. Not. 1.

dare si dovessero sopra un sì vago, e ideale principio.

Opinione di Mr. La Placette. V. Trovo in oltre, che l'Almici, per aggiugnere un appoggio a codesta Convenzione, giudicò a proposito d' inserire nel testo del suo Pufendorf (d) l' autorità di *M. La Placette*, facendoselo però dire diversamente da quello, che di fatto il medesimo dice; mentre quest' Autore rigetta la primordiale Convenzione nella istituzione delle parole, e l'Almici gliela fà approvare. Io ve ne farò fedelmente la traduzione di quest' autorità, e quì sotto in margine vi noterò il passo della sagace variazione, che l'Almici ne fece a suo talento. *M. La Placette* dunque nel suo Trattato della *Menzogna*, cap. VI. dice così: *Ciò che fa, che la Menzogna è cattiva, si è, che questo peccato viola non quel patto primordiale; ch'egli è più facile d' immaginare, che di provarlo; ma un patto nuovo e particolare* (3), *il quale si fa con quelli, ai quali si parla*. *In fatti* (aggiugne egli) *quando io parlo ad alcuno, io so due cose: io mi obbligo a dirgli ciò, che penso, ed esigo da lui, che lo creda. Se quegli a cui parlo, si persuade di ciò, ch'io gli dico, il patto è non solamente conchiuso e terminato, ma eseguito ancora, per parte di colui, al quale io parlo. Se poi, dal canto mio, io mento; violo il trattato, che io avea fatto con lui, e per conseguenza io pecco contra la Legge Naturale, la quale vuole, che io eseguisca di buona fede le mie convenzioni. Quand' anche quegli, al quale io parlo ricusasse di credere ciò, che gli dico, e così non accettasse il trattato, ch' io gli propongo; non lascierebbe però di esservi della mala fede nel mio procedere, se io gli proponessi di fare un trattato, quale poi non avessi intenzione di mantenere. Onde, sia che si creda ciò ch' io dico, sia che non si creda; io sono sempre obbligato a dire la verità.*

(d) nel fupra §. XII.

Ora sentite la nota che sopra questa opinione del *La Placette* fa il Barbeyrac (e): " Ma io
" temo bene, dice egli, che questo Patto *nuovo* e *particolare*
" di *M. La Placette* non sia ancora più difficile a provare,
" del *Patto primordiale*, ch'egli
" rigetta. Come nell' una, e
" nell' altra di queste Convenzioni il consentimento non è,
" se non se tacito, bisogna che
" vi sia qualche cosa, la quale
" per una manifesta conseguenza dia motivo di presumerlo. *M. La Placette* vuole,
" che quando *si parla ad alcuno, vi si obblighi a dirgli ciò, che si pensa*. Ma a lui toc-

(e) ivi fupra §. X. Not. 2.

K 2

(3) Così certamente vogliono dire queste parole: *Ce qui fait que le Menzogne est mauvais, c'est que ce peche viole, non ce pacte primordial, qu'il est plus aisé d' imaginer, que de le prouver, mais un pacte nouveau & particulier* ec. Ora sentite come lo fà dire l'Almici: *Ciocchè rende la menzogna criminosa, e cattiva egli è, che non solamente viola quel primordiale patto, che non apparisce tanto evidente, ma un nuovo patto, e particolare* ec. L'Almici veramente avea bisogno che quest' Autore avesse detto quel *non solamente* e perciò esso glielo fa dire: in oltre spiacevagli che il medesimo chiamasse quel patto primordiale un patto *più facile d' immaginare, che di provarlo*, e perciò ne cambiò la espressione, chiamandolo un patto *che non apparisce tanto evidente*. A dir vero, ei non potea fare altramente, quando volea avvalorarsi dell'autorità di questo famoso Moralista Protestante, e arricchire di un nuovo paragrafo il testo del suo Puffendorf Rettificato.

„ tocca provare, che vi si obblighi *sempre*, e per una conseguenza necessaria della natura stessa della Parola; perchè in questo appunto la quistione consiste. Bisognerebbe ancora far vedere, che *si esige sempre* da quelli ai quali si parla, ch' essi *ci credano*. Io neppure so, se ciò giammai si *esiga*, in maniera cioè di *obbligarveli per contratto*, come lo suppone il suddetto discorso. Che quelli, ai quali si parla, prestino fede, o no, e quello che a loro si dice, egli è un affare di loro medesimi, e non già il nostro, mentre ad essi tocca vedere, se hanno fondamento, o no, di credere, che a loro si dica il vero. E quando ancora ch' essi lo credano, ciò non è mica perchè si sono eglino impegnati mediante questa pretesa convenzione; ma bensì perchè non veggono alcuna ragione di rivocare in dubbio la nostra sincerità nel caso, di cui si tratta. Anzi dessi sono quelli, li quali esigono che a loro si parli in maniera, che possano prestarci fede: eglino però non hanno sempre il diritto di esigerlo; e per conseguenza non s' incorre sempre nell' impegno.

A me sembra, che su questo *Patto nuovo, o particolare*, preteso da M. La Placette, abbia Barbeyrac tutta la ragione di chiedere primieramente una ragione, la quale provi, che, *per una conseguenza necessaria della Parola*, chi parla ad alcuno *si obblighi sempre*, cioè in qualsivoglia caso, a dirgli ciò che pensa: e in secondo luogo, un altra ragione, la quale provi, che *sempre* da quelli, ai quali si parla, *si esige ch' essi ci credano*. Eccone però qui una per tutte e due ritrovata dall' Amici in rapporto a tutt' i casi, nei quali non si fa conoscere, che burlare si voglia, o fingere. Per la prima, " la prova „ è dice egli (f), che senza „ il supposto di una tale implicita obbligazione, l' introduzione del parlare non può „ servire a quel fine, a cui è „ diretto, val a dir di giovare „ all' intrattenimento della società degli uomini; mentre „ senza dello stesso la mutua „ confidenza, e la sincerità della reciproca comunicazione e „ conversazione loro sarebbe perduta e tolta. Lo stesso deve dirsi dell' altra istanza; ..... „ Mentre senza una tale supposizione più pregiudiziale alla società umana riuscirebbe „ il discorso, di quello sia il „ silenzio, e la taciturnità (4). " A mio parere però, nessuna di queste riflessioni serve a provare quanto Barbeyrac ricerca, e quanto abbisogna alla opinione del *La Placette*. Imperciocchè, altro è considerare le parole in rapporto al fine cui sono dirette, cioè di giovare altrui; e in tale considerazione (direbbe Barbeyrac) la obbligazione di parlare ciò che si pensa, nasce soltan-

(f) ubi supra §. XII. not. †

(4) E qui cita il Nicollé nel suo Trattato della *Civiltà Cristiana*, come se questo gravissimo autore sostenesse codesto *Patto nuovo e particolare*. Ma esso non ne fa parola.

Digitized by Google

tanto in forza di questo fine, per modo che quando si tratta di parlare senza offesa nè della società, nè di se medesimi, nè della gloria di Dio, cessando allora il detto fine, cessar dee istessamente qualunque obbligazione. Ed altro è considerare le parole precisamente in rapporto allo stabilimento delle loro significazioni; e in tale considerazione, siccome l'accennato fine non fa ragione per provare quella *Primordiale Convenzione*, (la quale, al dire del *La Placette*, è più facile d'immaginare che di provarla) così pure non la fa per provare questo *Patto nuovo e particolare*. Oltre di che; nel caso, per esempio, che un Furioso, correndo colla spada in mano per uccidere un' altra persona, ci domandasse per dove quella passò, come mai subito sul fatto vi potrebbe nascere codesto *patto particolare*? come mai per avere udita la domanda di costui, dalle che le nostre orecchie non ci poteano difendere, dovremmo noi essere giudicati di avere contratta l'obbligazione di rispondergli la verità, e ciò precisamente in vigore del supposto patto? Io certamente non posso quì riconoscere nessun patto, nessuna convenzione, nessun contratto di parole: e pure lo dovrebbe essere anche in questo ed altri simili casi, qualora la ragione naturale, e fondamentale dell'uso della parola consistesse in quel Patto nuovo e particolare, che il *La Placette* suppone, e che l'Almici per gentilezza difende. Dico *per gentilezza*, perchè veggo ch'egli si protesta nel già citato paragrafo, che quest'Autore gli sarebbe piacciuto più, se in vece di supporre e sostenere una convenzione particolare, avesse accordata una tacita convenzione provegnente dalla naturale destinazione delle parole. Quando, ella è così, voi dunque direte, che potea l'Almici risparmiare la censura al Barbeyrac; e che avrebbe fatto meglio a lasciare da parte la opinione di *M. La Placette*. Così penso ancor io. Ma egli ha voluto stare, come si suol dire, a caval del fosso, tenendosi ora sulla presunta *Convenzione Primordiale*, ed ora sul supposto *Patto tacito particolare*. Quanto a me, non sono persuaso nè dell'una, nè dell'altro: e comechè in questo io convenga col Barbeyrac, spero però, che nella seguente Aggiunta sarà bastevolmente contra lui dimostrato, che la Menzogna in tutt'i casi è di natura sua cattiva.

AGGIUNTA XLV.

Al Lib. I. Cap. X. §. V. Not. I.

Della Menzogna: s'ella sia sempre di natura sua peccaminosa; ovvero, se in qualche caso sia lecita.

COmechè Pufendorf sia persuaso, che nella instituzione delle parole v'abbia una qualche Convenzione, in forza della quale siano gli Uomini obbligati d'impiegare i termini, e gli altri segni dei loro pensieri conformemente all'uso già ricevuto; esso però sostiene, che quella Convenzione non è da se stessa bastevole per imporre una obbligazione indispensabile di dovere uniformare le parole ai proprj pensieri; ma ch' egli è d' uopo, che o una *Convenzione particolare*, o una *Legge generale del Diritto Naturale*, ce lo prescriva; ovvero, che *la natura stessa dell'affare*, su cui, o a viva voce, o in iscritto, si tratta, necessariamente lo richieda. Barbeyrac quanto fu a lui contrario, intorno nella supposta Convenzione nella instituzione delle parole; altrettanto si studiò d' illustrare su questo suggetto il di lui sistema; e perciò vi fece la seguente Nota, la quale di quando in quando mi converrà interrompere per meglio esaminare le osservazioni, e gli argomenti, ch'essa contiene.

„ I. Per isviluppare, dice egli (a), più distintamente questa materia, convien osservare, che la Parola, come tutte le altre azioni di lor natura indifferenti, è diretta dai tre grandi Principj dei nostri Doveri, dei quali abbiamo già trattato; voglio dire, la *Religione*, l' *Amore di se medesimo*, e la *Sociabilità*. I Quando si parla a Dio, si dee sempre dire sinceramente la verità; la qual cosa è chiara da se medesima: e istessamente parlando agli Uomini non si dee mai abusarsi della propria lingua in pregiudizio della gloria di Dio nella sua giusta idea compresa. (Vedete il Ristretto *dei Doveri dell' Uomo e del Cittadino*, Lib. I. cap. IV. §.7. num. 5. 6.) II. L'*Amor proprio ragionevole* vuole, che si faccia uso della Parola, sia per conservare o difendere se medesimo, sia per procurarsi qualchè innocente vantaggio; cioè un vantaggio che non rechi veruna offesa alla gloria di Dio, nè apporti alcun pregiudizio ai diritti del Prossimo. In questi casi egli è non solamente permesso; ma alle volte ancora dalla Legge Naturale espressamente ordinato, o di dire la Verità, o di osservare il silenzio, ovvero di fingere e dissimulare, se-

„ con-

(a) *Diritto della Nat. e delle Genti*, Lib. IV. cap. I. §. VII. Not. 1.

„ condo che una legittima dife-
„ sa di se medesimo, o una in-
„ nocente utilità lo richiede.
„ III. I Doveri della *Sociabilità*
„ ci obbligano parimente, o a
„ dire con esattezza la Verità,
„ o a tacere, ovvero a fingere,
„ e a dissimulare, quando in
„ queste maniere si può fare del
„ bene agli altri, oppure stor-
„ nare qualche pericolo, da cui
„ essi sono minacciati; senza pe-
„ rò mai nulla commettere di
„ contrario alla gloria di Dio,
„ nè cagionare danno a chi si
„ sia. Così pure dare si debbo-
„ no dei sinceri consigli a quel-
„ li che ce li domandano, e
„ additare fedelmente la stra-
„ da a coloro che l'hanno smar-
„ rita. All'opposto poi deesi os-
„ servare un inviolabile silenzio
„ in materia di cose, le qua-
„ li portare possono a taluno
„ del pregiudizio, o nella sua
„ persona, o nei suoi beni,
„ ovvero nella sua reputazio-
„ ne.

Prima di continuare questa Nota, convien osservare che le tre Regole quì da Barbeyrac proposte non risguardano l'Uso della Parola precisamente in se medesimo considerato; ma soltanto nei di lui estrinseci effetti, o utili, o dannosi, li quali relativamente alla Religione, alla Propria Conservazione, e alla Sociabilità possono dalla Parola derivare: come se la *Verità* fosse per se stessa una cosa indifferente; e come se nè moralmente buono nè moralmente cattivo fosse il parlare, che alla medesima o si uniforma, o contraddice, se non se in quei casi nei quali o danno, o utilità si apportasse. Sarà ella dunque innocente la Menzogna, perchè non racchiude due delitti, o perch'essa è vantaggiosa? Io accordo, che per ben dirigere l'Uso della Parola si debba ricorrere ai tre antidetti Principj del Naturale Diritto; ma in maniera però, che questi servano a regolare principalmente l'Uso medesimo intorno all'essenziale costitutivo della Menzogna, e secondariamente intorno ai di lei effetti; vale a dire, che servano a regolare l'Uso delle parole, primieramente, acciocchè non ne nasca mai contraddizione alla *Verità*; e in secondo luogo, affinchè non ne provenga mai dalla contraddizione stessa veruna utilità, od offesa, a chi si sia. Alle Regole dunque da Barbeyrac proposte convien aggiugnere: *Che nè per procurare o a se stessi o al prossimo alcuna benchè innocente utilità, nè per istornare qualsivoglia pericolo, e nemmeno per giuoco, è mai permesso parlare contra la verità*. Questa è la nostra Conclusione. Ora seguitiamo la Nota di Barbeyrac.

II. „ Che se un Furioso (con-
„ tinua egli) correndo colla spa-
„ da in mano per uccidere un'
„ altra persona, ci domanda
„ per dove questa passò; in ta-
„ le caso non solamente si può,
„ ma si dee anzi additargli una
„ strada affatto diversa da quel-
„ la, per cui la persona da co-
„ stui perseguitata se ne fugì:
„ e non so se oserebbe alcuno
„ di sostenere il contrario. Per
„ la

„ la stessa ragione le Saggie Donne d' Egitto fecero benissimo „ a inventare la salutevole scusa, ch' esse portarono a Faraone; come già veggiamo „ che Iddio le ricompensò. In „ fatti, uno dei cattivi usi della parola è senza dubbio allora quando ella serve di stromento per nuocere ad altri.

Ma sostenendo noi, che si debba sempre dire la verità, non intendiamo mica, che le nostre risposte debbano essere date colla stessa ingenuità, e chiarezza, tanto nel caso di apportare giovamento, quanto in quello di cagionare del danno. Quando c'è pericolo, che dicendo apertamente la verità, sia per nascere qualche male, come nel proposto caso di quel Furioso; allora si dee o tacere, o dissimulare, o usare delle finzioni, o espressioni ambigue. M. Wollaston, nel suo *Abbozzo della Religione Naturale*, si propone questo caso medesimo; e com' egli nel suo sistema stabilisce il Bene e il Male morale nella uniformità, o nella contraddizione, che trovasi tra le Umane azioni e la Verità; così, condannando esso in conseguenza qualunque sorta di Menzogna, perch' ella tratta sempre le cose quali veramente non sono, risponde 1. Che non dovendosi in nessuna maniera cooperare volontariamente ad un omicidio, si può in quel caso tacere, perchè non essendovi obbligazione di rispondere a quel Furioso, il silenzio allora non contraddirebbe alcuna verità. 2. Che, non potendosi, a parlare con tutto rigore, dire precisamente dov' è la persona inseguita, come quella che non si vede, si può rispondere che non si sa dov'essa è. 3. Finalmente conchiude, che la Verità è così sacra, che siccome, se taluno dicesse a un altro, io ti uccido, se tu non uccidi il tale, non sarebbe mai lecito a questo secondo per salvare se stesso commettere il propostogli omicidio; così non essere mai lecita nemmeno una semplice verbale negazione della verità per trarre se stesso o gli altri da qualsivoglia pericolo. Vedete l' *Ebauche de la Relig. Naturel.* tradotta dall'Inglese Tom. I. pag. 87. e seg. col Supplemento Tom. III. pag. 180. e seg. Ediz. di Haja 1756. I varj spedienti che prendere si possono in questi casi, dipendono dalle circostanze del luogo, del tempo, delle persone ec. A questo proposito, molto sagaci furono quelle persone, le quali scortavano S. Atanasio, allora quando imbarcossi sul Nilo per fuggire dalla persecuzione di Giuliano. Avvertito per viaggio il Santo Vescovo, che i Sicarj poco lungi lo inseguivano, fece egli di subito girare la barca, e verso di quelli se ne ritornò: costoro come si videro a fianco passare quel legno, non mai figurandosi che ivi fosse Atanasio, domandarono se il medesimo potea essere troppo lontano, e dove lo avessero lasciato: quelli che lo accompagnavano francamente risposero, che desso era vicino, e che ben presto lo raggiugnerebbero. Delusi quei Furiosi da una tale risposta, più solleciti continuarono il loro viag-

viaggio; e così senza fare uso della Menzogna il S. Vescovo fu salvo ricondotto in Alessandria. Tuttavolta però, se in simili casi non si avesse la sagacità di ritrovare stratagemmi per deludere un ingiusto aggressore senza commettere una menzogna, sarebbe quella finalmente una menzogna di lieve colpa. Ci sono, dice S. Agostino, due generi di menzogne, le quali sono bensì peccaminose, ma non molto; cioè le *Giocose*, e le *Officiose*: nelle prime non c' è grande colpa, perchè già dalla persona cui si fanno, sono per cagione di giuoco ricevute; meno poi nelle seconde, perchè portano seco una qualche benevolenza. *Duo sunt omnino genera mendaciorum, in quibus non est magna culpa, sed tamen non sunt sine culpa: quum, aut jocamur, aut, ut proximis prosimus, mentimur. Illud primum in jocando, ideo non est perniciosissimum, quia non fallit: novit enim ille cui dicitur, joci caussa esse dictum. Secundum autem ideo minus est, quia retinet nonnullam benevolentiam.* (b) Intorno poi a quello che accenna Barbeyrac delle Donne Ebree in Egitto, più abbasso al n. X. si risponderà.

(b) in Ps. 5.

„ III. Da quanto ho detto „ ne segue ancora, che sopra „ tutto operare si dee di buo„ na fede nelle Convenzioni, „ e osservare inviolabilmente „ la sua parola, che una volta „ si ha data in un valido im„ pegno. Del resto, convien „ qui ricordarsi di ciò che ab„ biamo altrove osservato; cioè, „ che quando i Doveri della So„ ciabilità, e quelli dell'Amo„ re di se medesimo, sono co„ me in equilibrio, gli ultimi „ debbnno avere la preferenza: „ e perciò in tale caso si può „ legittimamente fare uso della „ Parola in una maniera che „ torni piuttosto in nostro, che „ in altrui vantaggio.

E noi quì ricorderemo, che alla Verità è sempremai in tutt' i casi dovuta la preferenza; onde anche supposto l'equilibrio tra i Doveri dell'Amore di se medesimo, e quelli della sociabilità, non è mai permesso servirsi della Menzogna per procurarsi alcuno, benchè innocente, vantaggio. La Verità dee essere la regola della utilità, e non mai questa di quella.

„ IV. Ciò che fin quì ho detto „ (soggiugne Barbeyrac) è fon„ dato sui principj di M. Ti„ zio. *Observ.* 348. *& seqq.* e „ la opinione, ch' esso difen„ de, non è niente meno sin„ golare. Egli è certo, che, „ come ha osservato Grozio, „ lib. 3. cap. 1. §. 9. la maggior „ parte dei Filosofi Pagani, e „ quasi tutta l'Antichità Cri„ stiana, avanti S. Agostino, „ credevano, che tutto ciò, che „ si chiama Menzogna, non è „ sempre illecito; benchè non „ si avesse ancora sviluppata la „ materia, come ha fatto il no„ stro Autore dopo Grozio. „ E dappoi che queste due fa„ mose Opere sono comparse, „ poche persone versate nello „ studio del Diritto Naturale si „ veggono, le quali su questo „ soggetto entrate non siano „ nelle loro idee. Vedete, per „ esem-

,, esempio, M. Tommasio *Jurispr. Div.* lib. 2. cap. 8. M. Buddeo *Elem. Philos. Pract.* Part. 2. Sect. 6. §. 3. & seqq. M. Fabricio, in una Nota sul falso *Abdia*, che fa parte del *Codex Apocryphus N. Testa*. M. Noodt, *de forma, emendandi doli mali &c.* cap. 1. 2. e molti altri scrittori di peso. Io potrei pure citare un grande Filosofo de' giorni nostri, il quale non ha avuta occasione di spiegarsi ne' suoi scritti su questo punto. Ma qui non si tratta di autorità, e bisogna sempre venire all'esame delle ragioni.

Pur troppo egli è vero, che prima di S. Agostino quasi tutti pensavano, che la Menzogna fosse lecita, quando non è dannosa ad alcuno, ma piuttosto giovevole; ed egli stesso, tuttochè ad una tale opinione si fosse opposto, ne riputava la questione assai difficile, ed oscura, sulla quale il sentimento dei dotti era diviso: *de mendacio pæne omnibus*, dice il S. Padre, *videtur, quod ubi non læditur, pro salute mentiendum est*. Quæst. LXVIII. *in Levit.* e altrove: *Magna quæstio latebrosa tractatio, disputatio inter doctos alternans*. De mend. cap. 1. Ma che una tale questione poi sia stata dal Grozio, e dal Pufendorf per tal modo sviluppata, e dichiarita, sicchè al comparire delle loro Opere quasi tutti gli studiosi del naturale Diritto abbiano abbandonato il sentimento di S. Agostino, e nuovamente abbracciata la più comune opinione dell'Antichità, parmi essere un' asserzione troppo avanzata di Barbeyrac. Ciò sarà vero tra i Protestanti; ma fra noi, comechè Grozio e Pufendorf abbiano meritamente incontrata la pubblica estimazione, in materia però della Menzogna, come pure in alcune altre, anzichè acquistarsi buon numero di seguaci, si concitarono universalmente la critica, e la censura. Ma dirò ancor io che non fa bisogno mettere quì una lista di Scrittori, perchè già nonostante resterebbe la disputa pendente, come quella che non dall'autorità degli uomini, ma dalla sola ragione dee essere decisa.

,, V. Quelli che sostengono, che ogni discorso, in cui si parla contra il proprio pensiero, sia essenzialmente criminoso, debbono addurvi delle buone prove, tratte o dalla natura stessa della cosa, oppure da qualche passo decisivo della Sacra Scrittura. I. Per quello, che risguarda la natura stessa della cosa, io non veggo per anco addotto nulla di soddisfacente. Il nostro Autore lo prova assai bene; ed io esaminerò in poche parole la nuova ipotesi di un Autore moderno (*) nella Nota 2. sul §. 10. Tutto ciò, che si dice di più spezioso, si riduce a due, o tre difficoltà, le quali non sono malagevo- ,, li

(*) Questi è Mr. *La Placette*, le cui parole colle osservazioni di Barbeyrac sono già da me portate nell'Aggiunta XLIV. num. V.

„ li a risolversi. Se il sentimento, dicesi, il quale permette di fingere, e di dissimulare in certe occasioni, sia con atti, o con parole, fosse una volta ricevuto, la confidanza sarebbe assolutamente dalla Terra sbandita, e per conseguenza la Società distrutta. Imperciocchè nessuno aprirebbe bocca, nè la menoma cosa egli farebbe senza subito tra se stesso ben considerare, se quello sia uno di quei casi, nei quali è permesso di parlare, o di operare in una maniera differente da quella, che si ha nella mente. Ma sembrami, che quì si supponga una cosa apertamente falsa; ed è, che la Confidanza, la quale mantiene il Commerzio della Vita, sia unicamente fondata sulla persuasione, in cui si è, che quelli, ai quali si parla, non debbano in coscienza dire, nè fare cosa veruna, la quale non corrisponda esattamente a ciò, ch' essi pensano. L'esperienza, e la cognizione del mondo, fanno chiaramente vedere il contrario. Io accordo, che i Mentitori di professione, le persone naturalmente dissimulatrici; quelli che già conosciuti sono per impostori, o schiavi di un vile interesse; in una parola, tutti coloro, la cui probità è un poco dubbiosa, non sono proprj a conciliarsi la confidanza; e che si fa bene a non fidarsi molto di costoro, se non con gran cautella; sia ch' essi dimostrino di essere persuasi, che si possa qualche volta parlare contra la verità, ovvero che facciano professione di credere, che ciò non sia mai permesso. Ma quando si tratta con persone dabbene, non si cessa di riposare sulla loro buona fede, tuttochè si sappia, ch' esse permettono di usare una qualche finzione, o una qualche innocente dissimulazione; e benchè si abbiano vedute fare lo stesso in certi casi, nei quali esse avevano le loro ragioni di così contenersi, sia per un loro vantaggio particolare, oppure per quello dei loro Parenti, o dei loro Amici. Perchè, siccome ciascuno è contento di avere questa libertà, così pure volontieri agli altri esso l'accorda; e poi non potrebbe agli altri ricusarla, o farne ai medesimi un delitto, senza passare meritamente per un uomo irragionevole, e di un bizzarro cervello.

„ Ma quì mi si replica: quella utilità, che voi pretendete ricavare dalla Menzogna, inutile affatto diviene per lo stesso insegnare che voi fate, *che la Menzogna è permessa;* poichè la Menzogna non può essere utile, se non nella supposizione che si sa, che quelli, ai quali si mentisce, credano, che null' affatto si mentisca, e che vi si faccia un dovere di dire la verità. Se mai v' è una occasione, in cui sia permesso di mentire, ella è allora quando si tratta di far prendere ad un Infer-

„ mo un rimedio, il quale sia
„ per salvargli la vita: ma sup-
„ posto, che s' insegni, che i
„ Medici sono dispensati dal di-
„ re la verità in questa occa-
„ sione; succederà, che a loro
„ non si presterà mai fede,
„ nemmeno quando essi diran-
„ no la verità; di modo che si
„ caderà in altri inconvenienti
„ infinitamente maggiori di
„ quelli, che si pretendevano
„ evitare nel permettere ai me-
„ desimi di qualche volta men-
„ tire. Fa d' uopo, o che l'
„ Infermo creda, che il Medi-
„ co non sia per mentire; o che
„ almeno creda, che il medesi-
„ mo tanto possa dire la verità,
„ quanto mentire. Ma come
„ mai l' infermo crederà il pri-
„ mo, s'egli sa, che in queste
„ occasioni è permesso al me-
„ dico di mentire? e cosa gli
„ servirà il dubbio, se questo
„ non sa, ch' esso non prenda
„ il rimedio, che a lui si pre-
„ senta?

„ Io rispondo, che tutto que-
„ sto ancora dalla Esperienza è
„ visibilmente smentito. Che-
„ che ne possano dire i Teolo-
„ gi e i rigidi Casisti, egli è
„ certo, che ci sono mille pic-
„ cole menzogne, che tutto il
„ mondo crede permesse, e non-
„ dimeno le medesime non la-
„ sciano di produrre il loro ef-
„ fetto. Per quanto persuaso
„ siasi in generale, che queste
„ menzogne siano innocenti,
„ non si sta già sempre in at-
„ tenzione per esaminare in cia-
„ scuna occasione particolare,
„ se colui che si ascolta, possa
„ avere qualche ragione di far-
„ ci credere una cosa, che non
„ è. La diffidenza non è mai
„ così pronta, qualora però al-
„ tronde non si abbia un qual-
„ che soggetto di sospettare: e
„ non c'è forse alcuno, il qua-
„ le, dopo essere stato più di
„ una volta dal suo Medico, o
„ da un Amico, innocentemen-
„ te burlato, con eguale facili-
„ tà in qualche altra somiglie-
„ vole occasione dei medesimi
„ non si fidi; quando essi lo
„ sappiano cogliere opportuna-
„ mente, e ben comporsi all'
„ esterno. Esso potrà bene in
„ seguito difidarsi di qualche
„ cosa; ma la prima impressio-
„ ne sarà sempre fatta, e l'ar-
„ tifizio innocente avrà avuto
„ il suo effetto, il quale già in
„ queste sorte di casi non è or-
„ dinariamente, che di poca
„ durata. Che se alle volte non
„ si riesce; questo prova soltan-
„ to, o che non si hanno ben
„ prese le sue misure, o che le
„ circostanze rendevano la cosa
„ inutile: ma ciò non prova
„ mica, ch' ella fosse illecita,
„ e per se stessa peccaminosa.

Qui Barbeyrac si ha scelta una obbiezione, e se l' ha caricata a suo modo, per fare meglio spiccare il suo sistema. Primieramente, sebbene noi condanniamo assolutamente la menzogna come di sua natura peccaminosa, non rigettiamo però le finzioni e le dissimulazioni in quei casi, nei quali non c'è alcuna legge che ci obblighi a dire apertamente la Verità; purchè però queste si facciano sempre in maniera, che alla Verità istessa non contraddicano. In

se-

secondo luogo; noi non pretendiamo, che, nel sistema quì da Barbeyrac sostenuto, si sbandirebbe affatto dal mondo la Confidanza, nè che la Società resterebbe distrutta: questa, lo accordiamo, è una conseguenza troppo avanzata; poichè, per conservare quella Confidanza, ch'è necessaria nel Commerzio di questa vita, basta che gli Uomini nell' uso della parola non si apportino mai verun danno; ma che siano sinceri, e fedeli nelle loro promesse, e nei loro contratti. Diciamo bene, che insegnando essere lecite tutte quelle menzogne, le quali non sono nè offensive a Dio, nè dannose al prossimo, ella è una dottrina, in cui falsamente si suppone, che la Verità sia per se stessa una cosa indifferente, per modo che da estrinseci accessorj dipenda la malizia delle di lei contraddizioni. In terzo luogo Barbeyrac allega l'esperienza di tutto il mondo, il quale si crede permesse alcune piccole menzogne. Ma questo è appunto quello, di cui si disputa; se lecite cioè siano quelle menzogne o giocose, od offiziose, che nel mondo si veggono liberamente praticare. Se non che questa istessa persuasione, in cui si vuol supporre tutto il mondo, intorno alla permissione di alcune menzogne, comprova parimente in tutto il mondo una eguale persuasione intorno alla obbligazione di dovere sempre parlare conformemente ai proprj pensieri: perchè se non vi fosse questa seconda persuasione, inutile affatto riputerebbesi la pratica della prima. In fatti chi mai penserebbe di burlare gli altri colle sue menzogne, quando non li supponesse persuasi della sua ingenuità? e come mai potrebbe egli supporli di una tale opinione, quando eglino credessero che in quei tali casi fosse lecito ad un uomo onesto il fare delle menzogne? Certamente che inutili diventerebbero le menzogne tra quelle persone che se le credono permesse; perocchè la sagacità di chi le facesse resterebbe sempre delusa dall' avvedutezza di chi le ascoltasse. Supponiamo nell' esempio proposto da Barbeyrac, che un Infermo attentamente rifletta, che al Medico è permesso fargli delle menzogne; e che ogni volta, ch'esso gli parla, ne rinuovi il sospetto, e ne risvegli la sua circospezione; come mai potrà riuscire al medico di farsi credere una menzogna? Accordo ancor io, che nel sistema di Barbeyrac si può rendere creduta una menzogna, e così da quella ricavarne della utilità; perchè il misero suole dare facile credenza a quel che vuole; ma allora chi è nel caso, anzichè pensare al privilegio delle menzogne, considera essere in tutte le persone un dovere di dirgli la verità. Barbeyrac vorrebbe, che l'Infermo si dimenticasse affatto delle menzogne, acciocchè il medico avesse campo di praticarle a di lui vantaggio; ma quando però, torno a dire, sì l'uno che l'altro s'incontrassero nel pensiere, che quello è un caso in cui la menzogna è permessa, con-

converrà sempre concedere, che quella utilità, che ricavare si pretende dalla menzogna, dalla dottrina stessa della menzogna resterebbe distrutta.

VI. „ Si obbjetta ancora, che „ se il parlare contra il proprio „ pensiero fosse un'azione simi- „ le di sua natura al movimen- „ to locale, e alle altre azio- „ ni esteriori, le quali, non „ avendo niente in se stesse di „ criminoso, possono divenire „ buone, o cattive, secondo le „ diverse intenzioni, con cui „ si fanno; non vi sarebbe ma- „ le alcuno a servirsi di que- „ sto mezzo per il più vile, e „ più leggiero interesse. In „ quella guisa adunque che io „ posso domandare una Spilla, „ quand'essa mi è necessaria, o „ curvarmi per raccorla, se la „ veggo sul pavimento della „ mia Camera, così nulla im- „ pedisce, che io non dica una „ menzogna per farmela dare, „ purchè in questo io non fac- „ cia torto a chissisia.

„ Ma questa conseguenza non „ sembra ben dedotta. Imper- „ ciocchè l'uso della Parola non „ è solamente diretto dalla Giu- „ stizia, e dalla Umanità, o „ dalla Carità; ma eziandio dal- „ le massime della Prudenza. „ Ora non è da uomo saggio „ l'appigliarsi senza qualche ne- „ cessità al menomo fingimen- „ to. Ascoltiamo in questo pro- „ posito un piacevole Scrittore „ dell'Antichità, le cui parole „ che io quì riferirò, non so- „ no state citate, nè da Grozio, „ nè dal nostro Autore: (1) *Io* „ *non parlo già*, dice l'Interlocu- „ tore del Dialogo, *di quelli che* „ *mentiscono per loro profitto*; „ *sono eglino degni di scusa*, *ed* „ *alcuni anco di lode*; *per esem-* „ *pio quelli*, *che mentiscono per* „ *ingannare il loro nemico*; *op-* „ *pure quelli che si servono di* „ *questo rimedio*, *affine di evita-* „ *re qualche grande pericolo*; *co-* „ *me sovente fece Ulisse per sal-* „ *vare la sua vita*, *o per pro-* „ *curare il ritorno de' suoi Compa-* „ *gni*. *Ma ciò che mi sorprende* „ *si è*, *il vedere certe persone*, „ *le quali*, *senza che a loro ne* „ *torni alcun profitto*, *amano piut-* „ *tosto la Menzogna*, *che la Veri-* „ *tà*; *si compiacciono di mentire*, *e* „ *tutto giorno vi ricadono senza la* „ *menoma necessità*. “ Di fatto „ quando si mentisce allegra- „ mente senz'alcun riguardo, e „ che se ne fa un mestiere, si „ perde finalmente presso le per- „ sone ogni credenza. Per al- „ tro, benchè un Galantuomo „ creda di potere innocentemen- „ te, per qualche buona ragio- „ ne, dare co' suoi discorsi, o „ colle sue azioni, ad intende- „ re tutt'altro ch'egli non pen- „ sa; esso però non lascia di ri- „ sguardare la corrispondenza „ delle Parole e delle Azioni coi „ Pensieri, come un uso il più „ naturale della nostra Lingua, „ e

(1) Οὐδὲ περὶ τούτων ἐρῶ μοι, ὁπόσοι τῆς χρείας ἕνεκα ψεύδονται. συγγνωστοὶ γὰρ οὗτοί γε μᾶλλον καὶ ἐπαίνου τινὲς αὐτῶν ἄξιοι. ὅπερ ἢ πολεμίους ἐξηπάτησαν, ἢ ἐπὶ σωτηρίᾳ τῷ τοιούτῳ φαρμάκῳ χρήσαντο ἐν τοῖς δεινοῖς, οἷα πολλὰ καὶ Ὀδυσσεὺς ἐποίει, τήν τε αὐτοῦ ψυχὴν ἀρνύμενος, καὶ τὸν νόστον τῶν ἑταίρων. ἀλλὰ περὶ ἐκείνων, ὦ ἄριστε, φημὶ, οἳ αὐτὸ ἄνευ τῆς χρείας τὸ ψεῦδος πρὸ πολλοῦ τῆς ἀληθείας τιθέντες, ἡδόμενοι τῷ πράγματι, καὶ ἐνδιατρίβοντες ἐπ' οὐδεμιᾷ προφάσει ἀναγκαίᾳ. Luciano nel *Mentitore*, *o Incredulo*, *in prin.* Tom. II. pag. 326. *Ediz. d'Amsterdam*.

„ e degli altri nostri movimen-
„ ti esteriori: sicchè il medesi-
„ mo non disturba mai quest'
„ armonia, se non suo malgra-
„ do, cioè quando viene for-
„ zato dalla costituzione degli
„ affari umani, e dalla indi-
„ scretezza, dalla imprudenza,
„ o dalla malizia della maggior
„ parte delle persone. Purchè
„ dunque non si tratti di qual-
„ che cosa, che ne porti la spe-
„ sa, il candore, e la franchez-
„ za, proprie del carattere di
„ un vero Galantuomo, lo rat-
„ tengono dal dire, o fare al-
„ cuna cosa, la quale possa colla
„ menoma apparenza rendere so-
„ spetta la sua sincerità, e la
„ sua buona fede. Ma quì hav-
„ vi ancora un' altra cosa, la
„ quale fa, che non si debba ser-
„ virsi di alcun fingimento, se
„ non con molta riserva, e cir-
„ cospezione. Ed è, che biso-
„ gna evitare non solamente il
„ Male; ma ancora tutto ciò,
„ che può essere al medesimo d'
„ icamminamento. Ora egli è
„ certo, che a forza di menti-
„ re, e di fingere, o di dissi-
„ mulare per leggieri soggetti,
„ vi si farebbe in fine un abito
„ di finzione, e di dissimulazio-
„ ne, il quale degenererebbe in
„ vizio, perchè porterebbe a
„ mancare di sincerità anche in
„ quelle occasioni, dove coloro
„ con cui si tratta, hanno di-
„ ritto di esigere che noi ad essi
„ fedelmente scopriamo i nostri
„ pensieri. Per la qual cosa con-
„ vien prendere una somma cu-
„ ra nel rattenere i Fanciulli
„ dalla menzogna (Vedere in
„ questo proposito i *Saggi di*
„ *Montagne* Lib. I. cap. IX. pag.
„ 56. Ediz. di Haja 1727. e il
„ Trattato *della Educazione dei*
„ *Fanciulli*, di Mr. Locke, §.
„ 134. e seg. dell'ultima Edizio-
„ ne Francese) Perchè non po-
„ tendo quest'artifizio servire ai
„ medesimi, che ad occultare i
„ loro falli, e non essendo eglino
„ in istato di discernere le occa-
„ sioni, nelle quali la finzione,
„ e la dissimulazione, sono inno-
„ centi, essi verrebbero final-
„ mente a non mai dire una
„ parola di vero, e avrebbero
„ sempre una menzogna pron-
„ ta per ogni menoma co-
„ sa. Ma in riguardo agli uo-
„ mini maturi, li quali hanno
„ del discernimento, non è
„ punto da temere, che inol-
„ trino la permissione di finge-
„ re, o di dissimulare fuori de'
„ suoi giusti confini, purchè
„ però seriamente si studiino di
„ regolare tutta la loro condot-
„ ta sui lumi della retta Ragio-
„ ne; senza la quale si può a-
„ busarsi dei principj di Morale
„ li più incontrastabili, e li più
„ generalmente ricevuti. Quan-
„ do si è pieno di rispetto per la
„ Divinità, amatore della Giu-
„ stizia, attento nel rendere a
„ ciascuno il suo, lontano da
„ ogni frode, in una parola,
„ un vero Uomo dabbene; io
„ ardisco rispondere, che non
„ vi s'indurrà giammai ad usa-
„ re la menoma dissimulazioue
„ peccaminosa; e che, per quan-
„ to sarà possibile, si sarà in ma-
„ niera, che le parole e le azio-
„ ni corrispondano esattamen-
„ te ai pensieri. Dico *per quan-*
„ *to sarà possibile*; perchè, co-
„ me

„ me ha giudiziosamente osser-
„ vato un celebre Cancelliere d'
„ Inghilterra (Bacone *Serm. Fi-*
„ *del.* cap. VI.) " *la Dissimula-*
„ *zione è una conseguenza neces-*
„ *saria del Silenzio, e del Secre-*
„ *to (Taciturnitatis) di modo che*
„ *chiunque vuol essere celato, di-*
„ *viene, voglia o non voglia, in*
„ *qualche maniera dissimulato.*
„ *Di fatto gli uomini sono assai*
„ *astuti nel permettere, che si re-*
„ *sti in un perfetto equilibrio, sen-*
„ *za dimostrare verun genio nè*
„ *per l' una nè per l' altra di*
„ *quelle cose, ch'essi vogliono sa-*
„ *pere. Essi vi assedieranno, vi*
„ *invescbieranno, e vi scandagli-*
„ *eranno con mille questioni cotan-*
„ *to scaltre, che se voi non vi*
„ *attaccate ad un silenzio ostina-*
„ *to, e ridicolo, vi sarà impos-*
„ *sibile di non iscoprire qualche po-*
„ *co i vostri sentimenti. E quand'*
„ *anche nulla vi lasciaste scappare*
„ *che potesse farli conoscere, dal*
„ *vostro silenzio istesso si trarrà*
„ *qualche congbiettura, come se*
„ *aveste parlato. Nè tampoco voi*
„ *sapreste salvarvi lungo tempo*
„ *per mezzo di equivoci, e di un*
„ *linguaggio oscuro ed enigmati-*
„ *co. In somma non si può stare*
„ *ben secreto, se non si permet-*
„ *te un grado di dissimulazione:*
„ *e la dissimulazione altro propria-*
„ *mente non è, che una depende-*
„ *za necessaria del silenzio .....*
„ Per osservare un giusto tem-
„ peramento, bisogna farsi una
„ reputazione di sincerità, e di
„ veracità; un abito di Silenzio,
„ e di secretezza; un'abilità di
„ Fingere, e di Dissimulare a
„ proposito. "

Sicchè dunque finalmente per confessione dello stesso Barbeyrac, illecite sono tutte le menzogne fatte per puro giuoco, e tutte quelle, che si fanno per leggierissime utilità; perchè sebbene dalle medesime non resti offesa nè la Giustizia, nè la Carità; sì le une che le altre però sono alla Prudenza contrarie; non essendo cosa, dice egli, da Uomo saggio l'appigliarsi senza qualche necessità al menomo fingimento. Tutto questo istessamente da noi è approvato; ma con questo divario: che noi diciamo, essere peccaminose ancora queste sorte di menzogne, principalmente a cagione dell' obbligo fondato sulla esigenza della *Verità*; e in secondo luogo, perchè quelle sono fatte contra le massime della *Prudenza*, riconosciamo nelle medesime un grado di colpa inferiore a quella, che portano seco le menzogne offensive della *Giustizia*, e della *Carità*. Tutta la disputa dunque, se mal non m'appongo, si restrigne ora a quelle menzogne, che produrre possono un qualche considerabile profitto, senza offendere la gloria di Dio, e senza fare danno al prossimo per giovare a se stessi, nè tampoco pregiudicare il retto amore di se stessi per favorire il prossimo colla menzogna. Tante però sono, anche in rapporto a queste menzogne, le condizioni che dallo stesso Barbeyrac si richiedono, come già dalle sue parole si raccoglie, che io non saprei trovare in pratica una menzogna, la quale anche a sua maniera di pensare non fosse peccaminosa: mentre o per capo d'interesse, o per adulazione,

o per

Digitized by Google

o per adulazione, o per iscandalo, o per imprudenza, a motivo del rischio, in cui vi si mette di perdere la buona opinione di essere fedeli, e sinceri; o per ozio, ed impostura, come chi fingesse di essere infermo, o miserabile per procacciarsi oziosamente la limosina, o per essere compatito; o per una viltà di animo; o per una crassa ignoranza; o per ambizione; o per altre infinite relazioni, che può avere una menzogna coi moltiplici doveri che risguardano il retto, e santo amore di noi medesimi, e del prossimo: Le quali relazioni tutte debbono intendersi contemplate, e raccolte insieme nella Legge della Verità: cosicchè io sono di parere, che se mai talvolta non si sapesse precisamente discernere in una qualche mezogna la più ben colorita di onestà, quale delle virtù, oltre la Verità, venisse offesa (prescindendo pure dalla Religione, dalla Giustizia, dalla Carità, e dalla Prudenza) ciò non sarebbe già, perchè in realtà codesta offesa particolare non ci fosse; ma bensì perchè, o a noi non sarebbe perfettamente noto l'interno di chi mentisce; o perchè ignoreremmo in qualche parte le circostanze, e le conseguenze della menzogna; oppure perchè ci mancherebbero termini proprj a significare la specifica qualità dell'offesa. Dirò ancora, che Barbeyrac và quì confondendo la Menzogna colla Finzione, e colla Dissimulazione: cosa, che sembrami disordinata; quando si voglia trattare la presente materia con tutta la precisione, che si richiede. Accordiamo ancora noi, che ci sono delle Finzioni, e delle Dissimulazioni lecite, ed oneste; ma non mai le menzogne. Saggie per altro sono le massime ch'egli porta, parlando sì delle difficoltà di ben fingere, e di ben dissimulare, come dei cattivi effetti del molto e facilmente mentire.

VII. Sarebbe cosa facile di „ rispondere a tutte le altre „ difficoltà, che si fanno sul „ sentimento del nostro Autore, e di opporne delle assai „ più forti alla opinione contraria. Io mi contento di osservare, che, se questa fosse vera, bisognerebbe condannare „ mille azioni, che tutto il mondo trova innocentissime, e „ che tutto giorno vengono „ quietamente praticate, non „ dirò già dalla maggior parte „ dei più zelanti difensori di „ questa opinione, ma generalmente da tutti. Si può dire, „ che la questione si riduce a „ sapere, se si possa, per esempio, far dire che non si è in „ casa, o cercare qualche scusa „ per ispicciarsi da una persona „ indiscreta, e importuna. Io „ non credo, che verun uomo „ di buon senno si confessi di „ somiglievoli peccati, o che ne „ abbia qualche rimorso. Frattanto non c'è altro mezzo: o „ bisogna condannare tutto questo, e abbandonarsi alla indiscretezza, alla imprudenza, „ spesso anche all'altrui malizia „ per una sincerità generale, e „ senza riserva; ovvero convien „ esten-

„ estendere più lungi la permis„ sione di parlare, e di opera„ re contra il proprio pensie„ ro. “

Non so negare, che, generalmente parlando, certe menzogne, le quali non apportano danno ad alcuno, sono praticate ancora presso di noi con tutta indifferenza; dagli uni per mancanza di riflessione, dagli altri per fortezza di spirito, e più comunemente perchè il costume ha già fatto, che per queste menzogne nessuno resti scandalizzato, facendo quasi tutti così. Ma una tale pratica non può mai servire di argomento per provare, che sì fatte menzogne siano permesse: poichè, per quanto universale sia l'uso di una cosa non avrà mai egli forza di renderla buona o indifferente, quando di natura sua ella è cattiva. Allora sì che l'uso comune comproverà una cosa per lecita, ed onesta; quando mancano intrinseche ragioni, che diversamente possano dimostrarla. Ma se nella presente materia, tuttochè molto dibattuta, si hanno delle ragioni efficacissime, fondate sulla natura istessa della cosa, le quali condannano qualunque menzoga; come mai una pratica opposta potrà servire a se stessa di approvazione, quando appunto della pratica medesima si fa questione? Sebbene però, Barbeyrac non avrebbe mai aggiunta questa estrinseca riflessione sull' uso comune di certe menzogne, quando non avesse creduto di avere prima con intrinseche ragioni sufficientemente dimostrata la sentenza del suo Autore; e così nemmeno io riputerei di nessuna forza la riflessione medesima, qualora non mi lusingassi di avere bastevolmente censurati, e risolti gli altri obbjetti di questo celebre Commentatore. Esso, per far vedere il ridicolo della nostra Opinione, porta certe menzogne, che sogliamo fare a chi è indiscreto, impertinente, e importuno, forse per non incontrare la taccia d'incivili; o per tenerci lontani da cert' impegni, ai quali facilmente ci esporrebbe una troppo scrupolosa sincerità di parlare come pensiamo: e da ciò vuole egl'inferire la necessità di dovere permettere sì fatte menzogne, come se non ci fosse altro mezzo di contenersi. Quand'ella è così, converrà dunque prescrivere per regole della Menzogna non solamente la Religione, la Giustizia, la Carità, e la Prudenza; ma ancora la Civiltà, e la Politezza. So che la Civiltà, e la Politezza prendendole nel suo vero senso, anzicchè opporsi ai principj della Legge di Natura, vi sono affatto coerenti; mentre la Civiltà è un cerimoniale di convenzione stabilito fra gli uomini, affine di darsi l'un l'altro delle dimostrazioni esteriori di amicizia di stima, e di considerazione; e la Politezza consiste in una continua attenzione, che ispira la Umanità di rendersi piacevole a tutti, e di non offendere alcuno: Dico bene, che quando sì avesse di approvare quella Civiltà e Politezza, che non dai Saggj (li quali già oggidì passano per Misantropi) ma dal comune

ne del mondo sono praticate ; converrebbe altresì permettere le menzogne accennate da Barbeyrac ; perchè certamente da incivile, e da impolito sarebbe tacciato colui, che in certe occasioni parlare non sapesse contra i proprj pensieri; e non volesse uniformarsi all' uso più comune di celare gli altrui difetti coll'adulazione, e di mascherare i proprj colla impostura. Sinchè si voglia scusare, ed anche lodare taluno, il quale per comparire civile e polito procura di addattarsi a certi complimenti insipidi, di piegarsi a certe frivole compiacenze, di usare il gergo, e le riverenze consuete, ancora ancora: Ma che per non mostrarsi un villano, un rustico, sia lecito servirsi della menzogna; ciò non potrà mai con ragione sostenersi, quando per regola delle parole non si autentichino le leggi di quella Civiltà e Politezza, che oggidì si costumano, contra il fine per cui le medesime furono nella umana società introdotte. E se bene vi si riflette, quando il costume non avesse introdotto nella Civiltà, e nella Politezza, l'ambizione l'adulazione, e l' impostura; non sarebbero mai nate le indiscretezze, le imprudenze ed altri impegni che colla menzogna si vorrebbero fuggire ; e così ora non si cercherebbe di estendere a risguardo di queste inconvenienze la libertà del parlare.

„ VIII. Per far vedere la poca solidità del sentimento, „ che io combatto, basta quasi „ solo considerare gli eccessi, „ nei quali danno i partigiani „ di questa rigida opinione : „ poichè eccoquì tre Massime „ di S. Agostino, che M. La „ Placette approva nella 1. Parte de' suoi *Saggi di Morale*. „ 1. *Che se tutto il Genere umano dovesse essere esterminato, „ e che fosse possibile di salvarlo „ con una menzogna, converrebbe evitare la menzogna, e lasciare perire tutto il Genere umano.* 2. *Che se col dire una „ menzogna si potesse rattenere „ uno o più de' nostri Prossimi „ dal peccato, sarebbe meglio lasciarli peccare, che mentire.* „ 3. *Che quando colla menzogna „ si potesse impedire che uno dei „ nostri Prossimi eternamente si „ dannasse, sarebbe meglio lasciarlo perire, che salvarlo a „ spese della verità.* Io accordo che non si dee mai fare „ male, affinchè nè succeda del „ bene: e che in questo senso „ si dovrebbero ammetrere queste proposizioni, supposto „ che ogni menzogna fosse di „ sua natura cattiva. Ma di „ ciò appunto si fa la questione; e si cerca, se nella cosa „ istessa si senta una turpitudine, la quale vi sia sempre „ inseparabilmente attaccata, „ di modo che si possa daddovero condannare una menzogna, la quale a così buoni „ fini tendesse. Del resto, non „ è null' affatto necessario di „ determinare quando, e quante volte sia permesso di mentire. Questo dipende dalle „ circostanze, le quali sono infinite, e dal discernimento

M 2 „ di-

„ di ciascheduno. In questa, co„ me in altre materie di mo„ rale, dare non si possono del„ le regole generali. Ogni qual „ volta che quelli, ai quali „ si parla, non hanno alcun di„ ritto di esigere, che a loro „ francamente si dica ciò, che „ si pensa, non si fa ai mede„ simi verun torto nel masche„ rare la verità: e così la fin„ zione non porta allora il prin„ cipale carattere di una vera „ menzogna, qual è di dare a „ quelli, con cui si tratta, mo„ tivo di dolersi, perchè con „ esso loro non si ha di buona „ fede operato. Quindi però „ non segue, che si possa sem„ pre parlare ed operare in una „ maniera differente, da ciò che „ si ha nello spirito; anche al„ lora quando nessuno ha dirit„ to di esigere da noi il contra„ rio. Io ne ho dette quì so„ pra le ragioni, che si riferis„ cono a noi medesimi, o alle „ conseguenze di una troppo „ grande libertà, che prendere „ si potrebbe. Io accordo an„ cora, che si può facilmente „ abusarsi di questa permissio„ ne; e perciò, essere cosa „ più sicura il servirsene me„ no che sia possibile. Tutta„ volta si può altresì farne un „ buon uso: e dove saremmo „ noi, se proscrivere si doves„ sero tutte le cose, dalle qua„ li gli Uomini prendono oc„ casione di coprire, o di au„ torizzare i loro sregolamen„ ti?

Questo è vero: il sistema di Barbeyrac è più plausibile del nostro, essendo quello e più confacente alla libertà, e più addattato al costume. Sono però tante le circostanze, tante le cautelle, ch' esso richiede, acciocchè delle permesse menzogne nessuno se ne abusi, che alla fine conchiude, essere così più sicura il servirsene di questa permissione quanto meno egli è possibile; non sapendo neppur egli segnare precisamente i veri confini. Esso ci rinfaccia quì le severe conseguenze della nostra dottrina; ma riconosce però, che quelle sarebbero giuste, supposto che *la menzogna fosse di natura sua cattiva*: punto, su cui tutta la questione si aggira. Io non fui persuaso, come già dissi nell' Aggiunta antecedente, di ricorrere ad una Convenzione o generale, o particolare degli Uomini intorno all' uso della Parola; sembrandomi che, anche supposta una qualche umana Convenzione, quella non possa essere, che un semplice accessorio; ma non mai ch' ella da per se possa costituire originariamente la malizia della menzogna. Ecco quì dunque la ragione fondamentale della mia censura: *La Verità* nell' ordine Morale in se stessa precisamente considerata, non è una cosa *indifferente*; altrimenti ancora la Giustizia dovrebbesi dire indifferente; perciocchè non si può concepire tra *la verità* e la nostra Natura ragionevole e sociabile una meno necessaria convenienza, di quella che tra la Natura stessa e la Giustizia si concepisce. Ora se la Giustizia è di natura sua buona, ella è dunque isteſ-

isteffamente buona di sua natura ancora la Verità. Questo, a mio modo d'intendere, è un principio certissimo. Ma tutto quello, che si oppone alla Giustizia, è di natura sua cattivo; dunque isteffamente tutto quello, che contraddice alla Verità, è di natura sua cattivo: dunque la Menzogna in qualsivoglia caso è sempre colpevole; nè altro fanno i danni, ch' ella può cagionare, se non se aggravare maggiormente la di lei malizia.

„ IX. S'egli è vero (conti„ nua Barbeyrac) come già noi „ abbiam fatto vedere, che i „ principj del Diritto Natura„ le nulla ci somministrano, „ che provi, effere da se stef„ so peccaminoso ogni discor„ so, e in generale ogni segno „ esteriore differente da ciò, „ che si ha nello spirito; non „ c' è nemmeno punto di ap„ parenza, che la Scrittura San„ ta affolutamente lo condan„ ni; quando però non si vo„ leffe dire, il che io non cre„ do, che la Legge, la quale „ proibisce la Menzogna, e la „ Diffimulazione, non sia che „ una Legge Positiva. Sicchè „ non saprebbesi allegare alcun „ passo, nè del Vecchio, nè „ del Nuovo Testamento, in „ cui non si tratti di una men„ zogna, o di una diffimulazio„ ne accompagnata da frode, „ e da mala fede; od almeno, „ che per quella menzogna si „ violi qualche Dovere della „ Carità. Non v' è cosa più „ comune nello stile degli E„ brei, e degli Elenisti, che „ d' intendere pel termine di „ *Verità* la Fedeltà nel man„ tenere i suoi impegni; e per „ *menzogna* la Perfidia, l' in„ ganno, e il torto che si fa „ al Proffimo in qualsivoglia „ maniera. La ragione, che „ rende S. Paolo della esorta„ zione, ch'egli fa a ciascuno „ di *rinunziare alla menzogna*, „ *e di dire la verità al suo Pros„ simo*; la ragione, dico, ch' „ egli dà in questo passo (ed è „ quello che è più incalzato) as„ sai chiaramente insinua, ch' „ effo non intende punto par„ lare delle menzogne utili, „ e affatto innocenti. *Perchè*, „ dice l' Apostolo, *noi siamo* „ *membri gli uni degli altri*. „ Vale a dire, che il bene del„ la Società Umana è il fonda„ mento di questo Dovere: non „ si dee dunqne estenderlo fuo„ ri di quello, che quì richie„ de il vantaggio della Società; „ ma non si proverà giammai, „ che per questo vantaggio sia „ d' uopo il dire la verità a „ ciascuno in tutto, e per tut„ to; perchè anzi giova all' „ intereffe della Società Uma„ na, che si possa qualche vol„ ta parlare, o fare, contra „ ciò che si pensa. Vedete Vel„ thuisen *de Princ. Justi & De„ cori*, pag. 258. & *seqq*. 95. „ & *seq*. dove ci sono molte „ altre riflessioni, che io sor„ passo.

Questo è troppo; volere far credere, che la Scrittura non condanna mai la menzogna, se non quando contiene della perfidia, della frode, della infedeltà, o altro, che abbia rela-

zio-

zione a qualche ingiustizia verso il Prossimo. E vero che nei Libri Sacri quelle menzogne particolarmente sovra tutte le altre leggonsi condannate, le quali o alla Religione, o alla Giustizia, o alla Carità si oppongono; ma però in molti luoghi trovasi ancora detestata la menzogna, come menzogna in genere, senza specificare alcun' altra cagione, che la renda viziosa. Eccovi, per esempio, due espressioni, una generica, l' altra specifica in questo passo dei Proverbj Cap. *6.* versf. *16.* e seg. *Sex sunt, quæ odit Dominus, & septimum detestatur anima ejus: Oculos sublimes, linguam mendacem; manus effundentes innoxium sanguinem, cor machinans cogitationes pessimas, pedes veloces ad currendum in malum, proferentem mendacia testem fallacem, & eum, qui seminat inter fratres discordias.* Dove prima dice in genere, che Iddio odia la *Lingua Mendace*; e per secondo specifica le menzogne nella falsa testimonianza *proferentem mendacia testem fallacem.* Potrei citare degli altri passi consimili; come sarebbe questo nel *Salmo,* 5. *vers.* 7. *Odisti omnes, qui operantur iniquitatem: perdes omnes, qui loquuntur mendacium.* E quest' altro nel Libro della *Sapienza* cap. 1. *vers.* 11. *Os autem, quod mentitur, occidit animam.* Ma pensando, che dalla stessa severità, colla quale nei medesimi è condannata la menzogna, potesse taluno congbietturare, o presumere, che quelli si dovessero intendere della me[illegible] puramente *dannosa*; b[illegible]

[illegible] tutti esaminare un poco meglio il passo di S. Paolo, che Barbeyrac vuole torcere in suo favore. Leggesi questo nella Epistola agli Efesj cap. 4. versf. 25. Ma perchè più chiaramente si possa capire il sentimento dell' Apostolo, gioverà trascrivere anche i due versetti, che precedono le parole additate dallo stesso Barbeyrac. Eccolo: *Renovamini autem spiritu mentis vestræ, & induite novum hominem, qui secundum Deum creatus est in justitia, & sanctitate veritatis. Propter quod deponentes mendacium, loquimini veritatem unusquisque cum proximo suo: quoniam sumus invicem membra.* " Onde
" rinovellatevi nello spirito del-
" la vostra mente (cioè nell'in-
" terno dell' anima vostra) e
" vestitevi dell' uomo nuovo,
" il quale è creato secondo Dio
" nella *Giustizia*, e nella *santità*
" *della Verità*. Per lo che spo-
" gliandovi della *menzogna*,
" parlate ogniuno di voi la Ve-
" rità col vostro prossimo; poi-
" chè siamo membri gli uni de-
" gli altri. " Su questo passo dunque io la discorro così:

Vuole l'Apostolo, che questa rinovazione si faccia nell' interno dell' anima, e che il nuovo Uomo, quale deesi vestire, sia giusta i voleri di Dio, creato nella *Giustizia*, e nella santità della *Verità*. Ecco dunque a due virtù fondamentali compendiosamente ridotta questa spirituale rinovazione; cioè alla *Giustizia*, e alla *Verità*. Sicchè dun[illegible] non intende egli di parla[illegible] [illegible]nto di un Uomo nuovo, [illegible] sia *giusto*, e che mai

non.

Digitized by Google

non offenda chisisia; ma di un Uomo, il quale oltre l'essere giusto, sia anche *Veritiero*, uniformando sempre le sue parole, e le sue azioni all'interno del suo spirito. Ma per fare questa rinovazione fa d'uopo, ei soggiugne, che *deponiate* la *Menzogna*, *e che parliate ognuno al vostro prossimo la Verità*. Questa certamente si è una proposizione generica, la quale abbraccia non solo le dannose, ma ancora le giocose, e le officiose menzogne; perchè ancora queste disdicono al carattera di quell'Uomo nuovo creato secondo Dio nella giustizia, e nella santità della verità. Di fatto quì non si parla di un uomo di Corte, nè di uno il quale sia di una rettitudine, e di una onestà corrente; nè di uno, che dalla esperienza, e dal costume del mondo prenda esempio e norma di regolare la sua lingua; nè tampoco di uno, il quale nel commerzio della vita cerchi di accomodar la legge in quella maniera, che a lui più facile, e più vantaggiosa riesce: Ma quì parlasi di un uomo formato sul primo perfettissimo esemplare, ch'è *Gesucristo*. Per la qual cosa manifestamente apparisce, che Barbeyrac senza ragione vuole restrignere questo passo alle sole menzopne, che portano seco perfidie, inganni, ed ingiustizie: imperciocchè secondo il di lui pensiero converrebbe dire, come poc'anzi io rifletteva, che ivi l'Apostolo intendesse di formare un Galantuomo solamente secondo quelle parti, e quegli uffizj, dei quali il mondo si contenta; in tempo ch'esso tratta di un uomo tutto nuovo secondo Dio; in guisa che, se disdice alla Veracità di Dio stesso il servirsi della menoma menzogna per giugnere ai suoi fini, per quanto si voglia supporla utile e innocente; come si può immaginarsi, che l'Apostolo la permetta in quell'Uomo, ch'ei vuole secondo Dio, creato nella Giustizia, e nella santità della Verità?

Ma passiamo alla ragione, sulla quale fonda l'Apostolo il dovere di dire la Verità; e da quella si vedrà comprovata la nostra spiegazione. *Perchè*, dice egli, *siamo membri gli uni degli altri*: Non v'ha dubbio, che, se le anime nostre fossero sciolte affatto dai legami del corpo, tutt'i loro pensieri sarebbero visibili; l'una nell'altra li leggerebbe, e se li comunicherebbero senza il soccorso della parola; nè allora sarebbe necessario di fare un precetto della veracità, perchè non sarebbe mai stata possibile la menzogna. Ora per supplire alla impotenza delle anime nostre la natura ci ha dato il talento di proferire dei suoni articolati; del quale talento poi gli uomini si servirono a formare dei termini, disponendoli con ordine, e attaccandoli uno per uno ai pensieri per potersel l'uno all'altro significare; ma sempre con una invariabile uniformità, e con una esattissima fedeltà. Quindi è, che rapporto alla istituzione delle parole ciascun uomo viene ad essere membro dell'altro; perchè la lingua di uno ser-

serve d' interprete allo spirito altrui; supposto però che la lingua di chi parla sia tanto fedele in rapporto ai di lui pensieri, come si è l' orecchio in rapporto alla mente di chi ascolta; altrimenti in materia del parlare non ci potremmo considerare per membri gli uni degli altri quando la parola in vece di unirci negli stessi pensieri, in contrarj pensieri ci dividesse. Allegando dunque l' Apostolo contra la menzogna la ragione; *perchè siamo membri gli uni degli altri;* ha voluto farci comprendere, che non si può combinare insieme *Unione* di Società, e *menzogna:* perchè siccome la veracità delle parole ci unisce nella percezione delle stesse idee; così all' opposto la menzogna ci divide, ci segrega, e ci disgiugne. Accordo a Barbeyrac, che il *Bene* della Umana Società sia il fondamento del precetto della Veracità, come già lo è di tutte le altre leggi che la società medesima hanno per oggetto; ma per questo non è in arbitrio nostro il giovarci l' un l' altro colla trasgressione di una legge, dalla osservazione della quale si comprova la nostra unione, dovendo noi sempre dire la verità acciocche sempre sia vero, che noi siamo membri gli uni degli altri. Gioviamoci pure colla giustizia, colla carità, colla prudenza, e con tutte le virtù, che in una civile e religiosa Società ci uniscono; ma in maniera però, che mai non si rompa la bella armonia delle virtù istesse, le quali già sono amiche, anzi sono le une membri delle altre, come lo dobbiamo essere noi stessi, e tutte nella *Verità*, come al loro capo stanno congiunte.

X. Barbeyrac per maggiormente comprovare la sua asserzione, che nella Sacra Scrittura non vi sia veruna proibizione delle menzogne utili, ed innocenti, soggiugne così: „ Si „ trovano anzi nella Scrittura „ molti esempj di Persone dabbene, le quali non sono punto biasimate per avere usata „ qualche dissimulazione, e „ qualche innocente bugia. Vedete M. *Le Clerc* sulla *Genesi* „ XII. 13. Oltre di che ce n' „ è uno, nel quale chiaramente si vede, che alle volte è „ cosa lodevole il parlare contra il proprio pensiero; ed „ è quello, di cui abbiamo di passaggio fatta menzione. „ Vedete l' *Esodo* cap. 1. 20. 21. „ Quanto a me, sembrami che „ da quell' esempio ne risulti „ un argomento invincibile. „ Egli è certo, che quelle saggie Donne non dissero la verità a Faraone; e se mai taluno ne dubitasse, potrebbe „ convincersene col leggere ciò „ che *M. Le Clerc* disse in questo proposito nelle sue Osservazioni sulla XVII. *Questione* „ *Sacra* del fu M. suo Zio: „ così veggiamo, che la maggior parte degl' Interpreti, „ e dei Teologi stessi lo accordano. E pure Iddio ricompensò largamente questa menzogna; e per conseguenza „ non solo la scusò, ma l' approvò ancora; essendo una

vana

„ vana sottigliezza di Metafisica il dire, come fa S. Agostino, che Iddio ricompensò non già la menzogna, ma l' atto di compassione, che quelle saggie Donne aveano esercitato: *Non est itaque in eis* (Hebræis obstetricibus & Raab Jerichuntina) *remunerata fallacia, sed benevolentia; benignitas mentis, non iniquitas mentientis*. Contra Mendac. ad Consent. cap. 32. Come se una sola, e medesima azione potesse essere buona e cattiva per diversi riguardi; o come se la buona intenzione potesse rendere buona un' azione cattiva di sua natura ".

Troppo lungo sarebbe il volere quì rendere ragione di tutti gli esempj di dissimulazioni e di officiose innocenti menzogne, che nella Sacra Scrittura si leggono senza vederle punto biasimate, o punite. L' esempio, che il *Clerc* nel succitato luogo più particolarmente allega, è quello di *Abramo*, il quale essendo andato in Egitto con sua Moglie *Sara*; e temendo che gli Egizj s' invaghissero della di lei bellezza, e uccidessero lui, credendolo marito della medesima; esso per sottrarsi da questo pericolo, la pregò che dicesse di essere *sua sorella*: *Dic ergo, obsecro, quod soror mea sis, ut bene sit mihi propter te, & vivat anima mea ob gratiam tui*. *Genes*. XII. 13. Dello stesso spediente si fervì *Abramo*, allorchè venuto a Gerara, disse al Re *Abimelecco*, che *Sara è sua Sorella*; ed ella parimente disse, che *Abramo è suo Fratello*. *Genes*. XX. Ora non è egli questo, dicono gli avversarj, un manifesto esempio, che prova essere lecita la menzogna, quando ella può giovare a chi la fa, senza recare agli altri veruna offesa?

Varie sono su tale suggetto le opinioni degli antichi Padri. *Origene* non trovò altro mezzo per difendere in quel fatto la santità di *Abramo*, e di *Sara*, che di spiegarlo con simboli e allegorie (1): tanto fu egli persuaso, che, prendendo la cosa letteralmente, non si potesse mai scusare quel Patriarca nè di menzogna, nè d' imprudenza nell' arrischiare la pudicizia della moglie; nè istessamente scusare la moglie, a cagione della di lei condiscendenza nell'esporsi ad un tale pericolo per salvare il marito. Tutt' all' opposto la intesero *S. Giangrisostomo*, e *S. Ambrogio*. Il primo, riflettendo da una parte all'ardente passione ch'è la Gelosia, dalla quale i mariti si lasciano facilmente trasportare; e dall'altra considerando, che ai tempi di *Abramo* disciolta ancor non era la tirannia della Morte, nè mitigato il terrore del di lei aspetto; anzichè censurare il consiglio di quel Patriarca, lodollo di coraggio, e di prudenza: di co-

(1) *Alioquin* (dice egli) *qua nobis ædificatio legentibus, Abraham tantum Patriarcham, non solum mentitum esse regi, sed pudicitiam conjugis prodidisse? Quid nos ædificat tanti Patriarcha uxor, si putetur contaminationibus exposita per conniventiam maritalem? Hac Judæi putent, & si qui sint amici literæ, non spiritus*. In cap. VI. Genesis.

coraggio per avere saputo superare i movimenti della Gelosia; e di prudenza per il bello spediente, ch' ei trovò di sottrarsi dal pericolo della morte (2). Similmente *S. Ambrogio*, non solo scusò, ma lodò eziandio il consiglio di *Abramo* qual dimostrazione di un animo assai più zelante di osservare gli ordini di Dio, che di custodire l'onore conjugale: e che perciò nè ricevè da Dio una speciale ricompensa nel vedersi difesa la moglie da quel pericolo, cui esso aveala esposta. E parlando poi questo S. Padre intorno a *Sara*, lodò (come fece anche *S. Giangrisostomo*) la di lei carità nel chiamarsi *Sorella*, contentandosi essa di esporre piuttosto a pericolo il suo onore, che la vita del marito (3). Quanto rigido e scrupoloso fu *Origene* nel suo pensiere, altrettanto le sposizioni di questi due Padri sono *confuse*. Il P. *Ceillier* si studiò fortemente nella sua *Apologia dei Padri*, cap. XII. d'illustrare i sentimenti di *S. Giangrisostomo*, e di S. *Ambrogio*, su questo punto; difendendoli contra la censura di Barbeyrac, il quale nella sua *Prefazione* all'Opera grande di *Pufendorf* avea detto, *ch' ella è cosa sorprendente che questi gran Lumi della Chiesa con tutta la loro virtù, e con tutto il loro zelo, abbiano ignorato, che non è mai permesso di salvare nè la propria, nè l'altrui vita, per mezzo di un delitto*. Molte sono le riflessioni, che contra quelle del P. Ceillier fece di poi Barbeyrac nella sua *Morale dei Padri*, cap. XIV. riflessioni, che per verità mostrano la *grande oscurità*, con cui *S. Giangrisostomo* e S. *Ambrogio* scrissero sul presente suggetto.

Sant' *Agostino* però, stando più letteralmente e più esattamente attaccato al sacro testo, sostiene che *Abramo* non fuggerì, nè fece una menzogna quando disse che *Sara è sua sorella*; perchè di fatto *Sara* era figlia del

(2) *Scitis enim, scitis nihil gravius mari is esse, quam ut vel in ejusmodi suspicionem uxor veniat. Veruntamen hic justus & contendit, & omnem lapidem movet, ut adulterium compleatur*. Homil. XXXII. in *Genes.* num. 4.

A dir vero ella è molto dura questa ultima espressione: *ut adulterium compleatur*. Il testo greco dice: *ὥστε εἰς ἔργον τὴν μοιχείαν ἐκβῆναι*. La congiunzione *ὥστε* però non si prende sempre *causaliter*, come parlano i maestri dell'Arte, per significare il *fine*, che si propone in una cosa. Ma frequentemente si prende *consecutivè* per indicare semplicemente l'*effetto*, che una cosa dee o può avere. Nella prima maniera, quella congiunzione vale in latino *ut*; e nella seconda vuo dire *adeo ut*. In questo ultimo senso la traduzione, *adeo ut adulterium compleatur*, sarebbe forse alla mente di quel S. Dottore alquanto più uniforme dell'altra, *ut adulterium compleatur*: ma il suo pensiere sarà sempre oscuro: come pure assai debole sembra essere la ragione, ch' ei porta nel seguente passo: *Et quia nondum mortis erat soluta tyrannis, propterea in adulterium uxoris consentit justus, & quasi servit adulterio in mulieris contumeliam, ut mortem effugiat. Erat enim adhuc terribilis facies mortis, nondum erant area porta confracta, nondum erat aculeus ejus hebetatus*. Ibid. num. 5.

(3) *Itaque magnum exemplum devotionis* Abrahæ, *quod cum uxore speciosa descendit in* Ægyptum. *Erat quidem justo viro cura conjugalis pudicitia, sed majus erat studium maturanda devotionis, ne pratulisse custodiam thori mandatis videretur cælestibus. Itaque, quoniam propter Deum contempsit omnia, recepit a Deo multiplicata omnia: sed primam Deus pudicitia tribuit remunerationem, quam gratam sciebat conjugi. Nam quia, studio obeundi cælestis oraculi, uxorem quoque in periculum deduxit pudoris, etiam castimoniam conjugii defendit*. Lib. II. De Abrah. cap. 2. in fin.

Sororem se ejus asseruit, contenta, si ita esset necesse, se periclitari pudore, quam virum salute. Ibid. pag. [illegible] 218.

del padre medesimo di *Abramo*: siccome di poi Abramo stesso chiaramente spiegossi; *Et vere soror mea est, filia patris mei, & non filia matris meæ, & duxi eam uxorem*. Genes. XX. 12. Ond' è, che, avendo egli a principio taciuto l' essere di *moglie*, e detto quello di *Sorella*, tacque una Verità, ma non disse alcuna Falsità. Non fu dunque, conchiude egli, quella una menzogna; perciocchè non è menzogna quando tacendo si nasconde il *vero*; ma bensì quando nel parlare si esprime il *falso* (4). Che se alcuno, persuaso che la giusta idea della menzogna comprenda anche quegli equivoci, nei quali a bella posta si sopprime una verità per indurre gli uditori a formare falsi giudizj, reputasse una menzogna la espressione di Abramo, perch'egli veramente usò il termine di *Sorella*, affinchè gli Egizj, e i Filistei, s'ingannassero nel crederla tale, nè mai pensassero che *Sara* potesse essere anche sua *moglie*, come in fatti avvenne: se alcuno, dico, in questa maniera pensasse, condannabile non sarebbe la sua opinione. Imperciocchè, egli è ben vero, che Abramo fu un uomo santo, ma non mica impeccabile. Le azioni che nella Sacra Scrittura leggiamo essere state fatte da sante persone, non acquistano, a cagione precisamente della santità di chi le fece, alcuna ragione decisiva di onestà, o di permissione: la santità delle persone dee bensì renderci guardinghi dal condannare certe loro azioni; ma il non vedere queste nella Scrittura espressamente biasimate e punite, non fa una prova per giudicarle innocenti; altramente senza verun altro esame dovremmo approvare per buono e santo anche l' esempio che troviamo nella menzogna di Giacobbe (a). No, no: ma (prescindendo dalle cose rivelate) colle ragioni sole, fondate sui principj della Legge Naturale, si dee decidere della intrinseca bontà, o malizia delle umane azioni.

(a) Gen. XXVII.

Ora passiamo all' argomentazione, che forma Barbeyrac sulla menzogna delle Levatrici Ebree in Egitto, e sulla ricompensa, che Iddio a loro diede: ma per andare con ordine convien prima riferire la storia del fatto. Comechè Faraone ridotti avesse gl' Israeliti nella più dura schiavitù, temeva però il loro troppo grande numero; onde per vie più opprimerli, ed assicurarsene il dominio, comandò alle loro Levatrici, una delle quali si chiamava Sefora, e l'altra Fua, che quando anderanno a levare dal parto le Ebree, dovessero uccidere tutti i nascenti maschi, e riserbare le femmine. Queste Levatrici però temettero Dio, e non eseguirono il comando del Re d' Egitto; ma conservarono anche i maschi. Per la qual cosa il Re le fece venire alla sua pre-

(4) *Aliquid ergo veri tacuit, non falsi aliquid dixit, quando tacuit uxorem, dixit sororem. Non est ergo mendacium cum silendo absconditur verum, sed cum loquendo promitur falsum*. Lib. *Contra Mendacium*, cap. X. Et *contra Faustum*, cap. XXXIII.

presenza, e disse loro: Perchè di vostro capriccio avete voluto voi conservare i maschi ancora? Esse risposero; sappiate, che le Ebree non sono come le donne Egizie; poichè quelle sanno da per loro ricogliersi il parto, e prima, che noi vi andiamo esse partoriscono. Beneficò pertanto Iddio, dice il sacro testo, queste Levatrici, e il popolo crebbe, e fortemente si moltiplicò: anzi perchè le Levatrici stesse temettero Dio, Iddio a loro fabbricò delle case (a). Ciò premesso, veniamo alla risposta.

(a) Exod. 1.

Accordo dunque, che queste Levatrici abbiano peccato, bensì leggermente, non tanto perchè la loro risposta era appoggiata in qualche parte alla verità (a), quanto perchè non c'è veruna circostanza, che mortalmente aggravi la loro menzogna. Ma per questo non segue il paradosso rinfacciatoci da Barbeyrac; cioè, che secondo il nostro sistema converrebbe dire, o che una sola e medesima azione potesse essere buona, e cattiva; o che la buona intenzione potesse rendere buona un'azione cattiva di sua natura. Imperciocchè, se ben si abbada alla riferita narrazione del fatto, si troverà, che quelle Donne non si servirono della menzogna, come di un mezzo per salvare i nascenti maschi della loro nazione; ma solamente per iscusare le stesse della disubbidienza che fecero al comando di Faraone: poichè, quand'elleno a lui si presentarono, aveano già nel timore di Dio esercitata la loro pietà; cosicchè la loro menzogna essendo stata posteriore all'atto già consumato della loro benevolenza, quella non avea più forza d'influire in questa, per modo che la piccola reità, e demerito dell'una, facesse perdere la bontà, e il grande merito dell'altra. Due pertanto furono le azioni di quelle Donne: la prima fu la pietà ch'esse usarono nel salvare i nascenti maschi della loro nazione: la seconda poi si fu la menzogna, fatta in tempo, che le Donne stesse erano già venute al termine della loro pietà, ed aveano già compita la grande somma dei meriti conseguiti nella loro prima azione. Nè mi si dica, che la menzogna benchè posteriore, fu però relativa al loro atto di benevolenza: perchè questa relazione è in rapporto alla materia del fatto; ma non già in rapporto all'essenza morale della bontà della loro prima azione, la quale e in numero, e in ispecie, è dalla menzogna manifestamente distinta. Ora chi mai dirà, che dopo aver praticato uno de' più meritevoli atti di virtù, una piccola colpa basti a guastarlo interamente, e a renderlo affatto indegno di ricompensa? E in caso che venghi ricompensato; con quale fondamento si potrà inferire, che il premio si estenda anche sulle azioni, che a quel primo atto immediatamente seguirono, permodo che dal premio stesso s'abbia poi da inferire una bontà, anche nelle azio-

(a) Vedete sovra ciò il P. Calmet nel suo Coment. a questo passo.

Digitized by Google

azioni ultime? A me pare che il pensiero bensì di Barbeyrac, e non già il sentimento di S. Agostino, sia una vana sottigliezza di metafisica, nel volere dal premio, che Iddio diede all' atto pietoso di quelle Donne, argomentare anco la licitezza della loro menzogna, la quale fu un' azione numericamente e specificamente distinta; come si può rilevare dalle stesse parole del Sacro Testo, confrontandole colla mia risposta. *Dixit autem Rex Aegypti Obstetricibus Hebræorum, quarum una vocabatur Sephora altera Phua, præcipiens eis: quando obstetricabitis Hebræas, & partus tempus advenerit, si masculus fuerit, interficite eum; si fœmina, reservate. Timuerunt autem obstetrices Deum, & non fecerunt juxta præceptum Regis Aegypti: sed conservabant mares*. Ecco quì terminata la prima virtuosa azione di quelle Saggie Donne, com' io diceva: e dopo tutto questo nacque l' incontro della loro menzogna. *Quibus ad se accersitis, Rex ait: Quidnam est hoc, quod fecere voluistis, ut pueros servaretis? Quæ responderunt: Non sunt Hebrææ, sicut Aegyptiæ mulieres: ipsæ enim obstetricandi habent scientiam, & priusquam veniamus ad eas, pariunt*. Ed ecco la seconda azione consistente in una qualunque siasi menzogna, la quale certamente non ha che fare col merito della prima, ch'era già terminata: distinzione, che dallo stesso sacro testo ci viene pure notata nell'attaccare la divina ricompensa precisamente alla prima azione; mentre soggiugne: *Bene ergo fecit Deus obstetricibus, & crevit populus, confortatusque est nimis. Et quia* (notate, acciocchè mai non si pensasse, che anco per la menzogna venissero ricompensate, replica subito) *& quia timuerunt obstetrices Deum, ædificavit eis domos*. Tutto questo più chiaro ancora si renderà dalla seguente risposta, ed anco in fine di quest'aggiunta, dove tornerà motivo di favellare.

Siccome Barbeyrac intese di fare sulla menzogna di Raab la stessa argomentazione, che fece su quella delle Donne Ebree in Egitto; così ancor io avrei potuto abbracciarle tutte e due in una sola riposta: Ma giudicai meglio il separarle, per aver campo di maggiormente confutarlo con una massima dottrinale di Pufendorf, che da lui stesso fu approvata: anzi studiossi di mettere nella sua traduzione in maggiore chiarezza il paragrafo, in cui la massima stessa si contiene (*a*) Trattando Pufendorf delle cose, che formano le varie materie delle Leggi, le distingue in due classi; la prima di quelle cose, che sono di loro natura indivisibili, sicchè nell'osservazione della lor Legge non si possono dimezzare; la seconda di quelle che sono talmente divisibili, che dividere si possono come in tante parti *integranti*. " Intorno a queste ultime non è necessario, dice egli, per rendersi colpevole di fare tutto ciò, ch'è compreso nella estensione delle cose, che la „ leg-

Vedere Giosuè cap. II.

(a) Diritto della Nat. e delle Genti. Lib. I. c. 8. §. 4. not. 9.

„ legge proibisce ; o di ommettere tutte quelle, che la „ legge comanda , nè tampoco di fare precisamente il „ contrario; perchè si può non „ eseguirne, o non ommetterne, che una parte. Per esempio, si contravviene alla „ legge, che ordina di pagare „ ad un Operajo tutta la di lui „ mercede, quando non gli se „ ne paga, che una parte, e „ gli si vuol ritenere l'altra. „ Ma se non contenti di ricusare all' Operajo stesso ciò, „ che gli si dee, a lui si toglie ancora qualche cosa, ch' „ ei possedeva ; o se positivamente gli si fa del male; allora si forma una nuova specie di azione Morale, la quale non ha niente di comune „ colla prima, e che si rapporta alle proibizioni di un' altra Legge ". Così Pufendorf insegna, e così pure a questo passo la intendeva Barbeyrac, da cui, come dissi, con particolare attenzione fu quel paragrafo riveduto, per ridurlo nella sua traduzione più chiaro, e più ordinato. Convien dire però, che giunto poi egli a trattare della menzogna siasi dimenticato di questa massima ; perchè son persuaso, che a fronte della medesima avrebbe certamente conosciuto il debole della sua argomentazione, tanto sull'esempio della menzogna delle Levatrici d'Egitto, come di quella della Meretrice di Gerico. Di fatto ella è cosa manifesta, che anco nella condotta di Raab ci sono due azioni morali specificamente distinte, l' una delle quali non ha che fare coll'altra; cioè, l'atto di ospitalità verso gli Esploratori spediti da Giosuè, e la menzogna ch'ella fece al Re di Gerico; per modo che, siccome secondo la riferita massima se dopo avere pagata per metà la mercede ad Operajo gli si togliesse poi qualche cosa del suo; siccome, dico, in tale caso, giusta il sentimento di Pufendorf e di Barbeyrac, si verrebbe a commettere un'azione morale, che non avrebbe nulla che fare colla prima; così parimente si dovrà dire ancora, che la menzogna di Raab sia stata un'azione affatto diversa dal suo atto di Ospitalità. Imperciocchè non sono elle forse due leggi distinte quelle, di cui l'una comanda l'Ospitalità e l' altra proibisce la Menzogna? e in conseguenza, quale implicanza vi può essere, che il grande merito della prima sia ricompensato, adonta la piccola reità della seconda? Dico piccola reità; perocchè, se a grave colpa imputare per avventura si volesse a Raab la di lei menzogna, perchè questa tendeva a proteggere i nemici di sua nazione; dovrebbesi pure per la stessa ragione condannare anco la sua ospitalità: poichè si l'una che l'altra dalla stessa intenzione furono dirette. Sapeva questa Donna, che Iddio per un giudizio straordinario era per abbandonare i Cananei in mano degl'Israeliti, e perciò era in debito con una tal cognizione di alloggiare, nascondere, e procurare sicuro scampo ai secreti Esploratori di Giosuè; altrimenti

ti non avrebbe operato da buona Cittadina nel dare ricetto a persone, che venivano per invadere il suo paese. Tutta volta però, benche noi lodiamo in Raab l'atto di sua ospitalità, perchè fu giovevole agl'Israeliti, e nocevole ai Cananei: rapporto però alla sua menzogna noi non la risguardiamo nè come vantaggiosa agli uni, nè come dannosa agli altri; ma semplicemente come opposta alla verità la condanniamo, escludendola affatto, come azione che non ha che fare colla prima, dai motivi del premio, onde Raab fu poi e da Giosuè, e da Dio stesso ricompensata: *non remunerata fallacia, sed benevolentia; benignitas mentis, non iniquitas mentientis*; come diceva S. Agostino.

XI. " Ma ecco un' altro esemplo (aggiugne finalmente Berbeyrac) dal quale chiaramente apparisce, che Iddio permette, e che alle volte anco vuole, che si usi qualche finzione: quest'esempio è di quel Profeta, di cui vien parlato nel III. dei Re cap. XX. vers. 35. e segg. Quel santo uomo per ordine di Dio avendosi fatto ferire, andò a mettersi su quella strada, per cui *Acabbo* passar dovea, e coperto di un velo per non essere riconosciuto, ivi lo aspettava. Tosto ch'egli si accorse del Re, si mise a gridare implorando il di lui soccorso, e a lui spiegò come trovavasi in quello stato per un accidente, ch' esso aveaselo immaginato. Gli raccontò, ch'essendo in mezzo di una battaglia, un uomo aveagli condotto un suo Prigioniero, e lo avea incaricato di ben custodirlo sotto pena della vita, o dell'esborso di un Talento; ma che trovandosi egli da mille cose occupato, il Prigioniero se n'era fuggito. Sovra questo il Re disse al Profeta, ch' egli da per se stesso aveasi pronunziata la sentenza: Allora il Profeta essendosi scoperto gli annunziò, che appunto per questo Iddio aveagli ordinato di usare un tale artifizio, affinchè Acabbo da se medesimo si condannasse in giudicando di un caso consimile. Vedete le Note di M. le Clerc su questo luogo. Aggiugnete in fine ciò, ch'io ho detto in molte note sopra Grozio, Lib. III. cap. I. dov'ebbi occasione di fare delle nuove osservazioni sovra questa materia, e di rispondere ad altre objezioni; di maniera che io credo di avere messo in tutta la sua chiarezza, e sciolto da qualunque difficoltà il sentimento, che ho abbracciato. " E quì termina la sua nota.

Non si nega, che Iddio permette, e che in alcuni casi anco vuole, che si usino delle Finzioni; Finzioni tali però, le quali anzich'essere contrarie alla verità servino a insinuarla con maggiora facilità, e profitto. *Non omne quod fingimus mendacium est* (diceva S. Agostino Lib. I. cap. III. de mendac.) *si enim fictio referatur ad aliquam signifi-*

significationem, non est mendacium, sed aliqua figura veritatis, quale appunto si fu la Finzione di quel Profeta, che quì ci vuol opporre Barbeyrac: fu quella una finzione, che con tanta verità, così vivamente, e con tale destrezza rappresentò ad Acabbo la reità, in cui trovavasi, che da se stesso venne a condannarsi della sua disubbidienza, e a giudicarsi meritevole del divino castigo; cosa, che in altra maniera il Profetta non avrebbe da lui con tanta facilità ottenuto. Questa fu una azione profetica da se parlante, simile, per esempio, alla finizione di Geremia, (a) quando carico di catene si mise a camminare per Gerusalemme, volendo con ciò significare la imminente schiavitù di quella città: o a quella di Ezechiello (b), quando traforossi per ordine di Dio il muro della sua casa, e ne uscì travestito da viandante co' suoi fardelli, ma col volto coperto, per significare al popolo la servitù, la povertà, la fuga, il rossore, in cui presto si vedrebbe ridotto. Senza contare le Parabole del Vangelo, vedete altri esempj di questo genere citati dal P. Calmet Comm. in III. Reg. cap. XI. vers. 30. Inutile per tanto riesce questa obbjezione di Barbeyrac; poichè noi escludiamo soltanto quel e Finzioni, che sono positivamente dirette a negare la verità; e non già quelle, che servono a renderla più sensibile, più dolce, più amabile, e più facile. Vedete varj esempj portati da Pufendorf Lib. I. c. X. §. IX. di questo Ristretto.

(a) Jerem. XXVII. 2.

(b) Ezech. XII. 3.

XII. Acciocchè poi taluno mai non credesse, che nelle nuove riflessioni fatte da Barbeyrac in Grozio (a) vi fosse qualche nuovo suo argomenao più forte di quelli, che abbiamo sin quì esaminati; io brevemente riferirò il contenuto di due sue note, nelle quali con maggior calore diffende il suo sistema. Nella prima (ch'è nel suceitato luogo al §. XV. not. 5.) leggesi una risposta, ch'ei da ad un nostro argomento fondato sul dovere, che noi abbiamo d'imitare il nostro Ente Sovrano; cosicchè siccome Iddio, noi diciamo, non si servirebbe mai della menoma, e più innocente menzogna per qualsivoglia fine alle sue creature utilissimo; così noi pure, se imitar vogliamo le di lui virtù, dobbiamo sempre mai anteporre la verità a qualunque vantaggiosa menzogna. Ora quì risponde Barbeyrac, esservi una grande disparità: " Imperciocchè avendo Iddio, dice egli, " una infinità di mezzi per giugnere ai suoi fini, non ha bisogno della menzogna, della " quale gli uomini sono costretti a servirsene, perchè non " potrebbero altrimenti venire " al termine di certe cose, che " si propongono. Dal che apparisce, che gli uomini non " sono più obbligati d'imitare " in questo proposito Dio, che " di volere essere come lui onnipossenti. Ciò basterebbe per " rispondere alla speciosa obbjezione, che si cava dall' " esempio di questo Ente Sovrano, e che apre un bel campo alla Declamazione. Ma " di-

(a) Diritto della Guer. e della Pace. Lib. III. c. I.

„ diciamo pure qualche altra „ cosa, per mettere in tutta „ la sua vista la debolezza di „ un tale argomento. Io veggo „ con piacere, che il dotto e „ giudizioso Giureconsulto M. „ Noodt risponde in poche pa„ role a questa difficoltà, in „ un'aggiunta fatta alla secon„ da Edizione del suo Tratta„ to *De forma emendandi doli mali &c.* Si objetterà, dice „ egli, che Iddio, di cui gli „ uomini per quanto è a loro „ possibile imitar debbono le „ virtù, è verace nelle sue pa„ role. Sia pur così: Ma chi „ non sa, che questo istesso Id„ dio, ch' è verare, è altresì „ sovra tutte le cose amatore „ della utilità, e della conser„ vazione degli Uomini? Per „ qual ragione dunque l'Uomo, „ a cui si propone l' esempio „ di Dio, non si adopererà „ egli mai sempre a rendersi „ utile in tutte le maniere agli „ altri uomini; se lo può, col „ dire ai medesimi la verità; „ se no, col usare una finzio„ ne, o una dissimulazione ne„ cessaria pel loro bene? Ag„ giugniamo ancora alcune ri„ flessioni, le quali serviranno „ a far meglio comprendere, „ che quelli, li quali fanno l' „ objezione di cui quì si trat„ ta, estendono troppo lungi „ ciò, che in questa materia, „ rapporto alle Divine Perfe„ zioni, è veramente l'oggetto „ della nostra imitazione. La *Ve„ racità* di Dio c' impegna ad „ amare la verità; ma non c'im„ pegna mica ad amare ogni sorta „ di verità, e meno ancora a „ dire tutto ciò, ch' è vero. „ Non ci sono, che le verità „ utili, rapporto al nostro sta„ to, le quali noi dobbiamo „ amare e ricercare: per quel„ le poi, che sono inutili, ci „ è permesso a trascurarle, e „ alle volte ancora ne siamo „ obbligati; perchè la loro ri„ cerca pregiudicherebbe alla „ cognizione delle utili verità. „ Come noi trovate abbiamo di „ queste verità utili, dobbiamo „ communicarle agli altri; Ma „ non dobbiamo però far questo „ in ogni tempo, nè in ogni luo„ go. Ci sono delle circostanze, „ nelle quali la scoperta di queste „ sorte di Verità non produr„ rebbe alcun frutto, oppur an„ co alle volte cagionerebbe „ più male, che bene; onde „ allora si può occultarle. No„ stro Signore Gesù Cristo ce „ ne ha dato egli stesso l'esem„ pio, ed i suoi Santi Apostoli „ lo hanno imitato. Se questo „ ha luogo in riguardo alle ve„ rità le più utili agli altri, „ perchè mai in materia di „ cose, la cognizione delle qua„ li non è di veruna utilità „ a quelli, con cui si parla, „ o che potrebbero ancora da„ re ai medesimi occasione di „ nuocere, o a noi, o ad altri; „ sia poi ciò senza pensarvi, „ oppure appostatamente; e di „ commettere così o una im„ prudenza, o un peccato: „ perchè, dico, non sarà poi „ permesso di occultare a que„ sti, non solamente la verità, „ ma ancora di dire a loro po„ sitivamente qualche cosa di „ falso? " Così Barbeyrac.

Benchè noi non siamo assolutamente obbligati di ridurre la condotta di nostra vita ad una perfezione in tutto e per tutto consimile a quella del nostro Creatore ; essendo questa una cosa, che infinitamente sorpassa la capacità del nostro essere : quando però con tutta la nostra mente, con tutto il cuore e con tutte le forze tendessimo incessantemente (come di fatto lo dobbiamo) alla di lui imitazione ; non v' ha dubbio che permesso ci sarebbe di chiamarci simili a lui nelle virtù, e come esso perfetti ; in quel senso appunto, che al riferire di S. Matteo cap. V. vers. 48. Gesu Cristo epilogando gli avvertimenti di Carità de' quali sul monte parlava, disse: *Siate dunque perfetti com' è perfetto il vostro Padre Celeste*, Io non sono però quì per seguire quel genio , che volea deridere Barbeyrac ; cioè di volere sull' esempio della perfezione di Dio nel non mai servirsi della menzogna , aprirmi un bel campo alla Declamazione . Dirò bene contro di lui , e contra l' autore da lui citato ; che Iddio non è meno amatore della Veracità, di quello ch' egli è della utilità, e della conservazione delle sue Creature ; e chi dicesse il contrario verrebbe a mettere in Dio una ineguaglianza nei di lui attributi ; poichè lo crederebbe più zelante della Carità, che della Veracità. Posto dunque, che Iddio ami egualmente sì l' una che l' altra , e in conseguenza ch' egualmente odij li loro contrarj ; io inferisco dunque , non essere vero, che Iddio intanto non si serve mai della menzogna , perchè avendo egli , come dice Barbeyrac, una infinità di altri mezzi per giugnere ai suoi fini , non ne ha di quella bisogno ; ma bensì perchè egualmente disdice alla infinita sua veracità il mentire, come alla infinita sua carità il non giovare . E di fatto Barbeyrac istesso viene poi, non volendolo , ad accordare questa mia conseguenza . Imperciocchè se Iddio piuttosto che servirsi di una menzogna , adopera degli altri mezzi della sua onnipotenza , segno dunque evidente, che la menzogna è per lui un espediente affatto sconvenevole ; e , se la menzogna fosse per se stessa indifferente, concepir non si saprebbe alcuna ragione in Dio, per la quale fosse quella da lui sempre tralasciata ; quando per avventura non si dicesse, ch' esso non la usa , perchè in ciò mostrerebbe della debolezza , la quale alla di lui maestà, ed onnipotenza disdice . Ma neppure questo motivo addurre si può , secondo il pensare di Barbeyrac; mentre nelle di lui objezioni , come poc' anzi vedemmo, egli asseriva , che Iddio non solo approva , e ricompensa le utili menzogne ; me che alle volte ancora positivamente le comanda ; come dall' esempio del Profeta, che si presentò ad Acabbo, volea Barbeyrac dimostrare: Il che manifestamente si oppone al suo dire poi , che Iddio non ha bisogno di servirsi della menzogna , come in certi casi lo hanno gli uomini. Aggiugnerò

rò contra M. Noodt, che la vera imitazione delle divine virtù non può essere mai dimezzata, sicchè copiando in noi l'esempio di una, si trascuri poi, o si deturpi la copia dell'altra: tale e tanta si è la concatenazione delle leggi, e conseguentemente dei nostri doveri, che la grave disubbidienza di una ci rende in certo modo rei di tutte come diceva S. Giacomo cap. 2. v. 10. *Quicumque autem totam legem servaverit, offendat autem in uno, factus est omnium reus*. Dico *grave disubbidienza*, perchè può sussistere il grande merito di una virtù adonta il lieve demerito di una piccola colpa, come apparisce dall'esempio delle Levatrici d'Egitto, e da quello di Raab. Noi pertanto nel condannare la menzogna, anche quando si tratta di giovare al prossimo, anzichè allontanarci dalla imitazione dell'infinito amore, che ha Iddio per la nostra utilità, e conservazione; a Dio stesso vie più ci uniformiamo; perchè neppur egli nelle dimostrazioni della sua carità si serve giammai di mezzi opposti alla sua veracità; e ciò non perchè non ne abbia bisogno; ma perchè di fatto la menzogna è di sua natura sempre cattiva. Se abbiamo dunque di far del bene al prossimo, facciamolo con mezzi giusti, ed onesti, senza verun inganno; perchè non è punto verisimile, che la divina Providenza abbia alle nostre menzogne, qualunque sieno, attaccate delle utilità, ch' ella ci comanda di procurare al nostro prossimo, ma che senza mentire non lo possiamo. Rapporto poi elle altre riflessioni, che fa Barbeyrac sulla Veracità di Dio, affine di restrignere quanto più può la di lei imitazione; egli è vero ch' ella non ci obbliga ad amare tutte le verità di tutte le Scienze, e di tutte le arti; è vero che la nostra obbligazione consiste nell'amare, e ricercare quelle soltanto, che allo stato nostro appartengono; ed è vero ancora, che non siamo tenuti a dire tutte le verità, che sappiamo, poichè ci vuole prudenza, e discernimento, in riguardo al tempo, al luogo, alle persone, e ad altre circostanze, per le quali alle volte giova il dire la verità, e alle volte torna meglio il tacerla; come di fatto in Gesucristo, e ne' suoi Apostoli ne veggiamo gli esempj; ma nè da quegli nè da questi abbiamo ricevuto alcun esempio di poter parlare contra ciò che si pensa. Nè dal potere, o dover tacere una verità quando non è utile, segue che si possa o si debba dire il falso, quando giova. Imperocchè il silenzio è per se stesso indifferente, e diventa buono, o cattivo, secondo le circostanze; la dove l'uso della parola contra i proprj pensieri non è mai indifferente, ma sempre cattivo; e più o meno colpevole si rende, secondo che la Giustizia, la Carità, o la Prudenza, ne restano offese, come già di sopra abbiamo osservato.

XIII. Passiamo alla seconda

nota di Barbeyrac in *Grozio*, Lib. 3. cap. 1. §. 16. not. 1. Quivi egli combatte due ragioni, che porta *M. Bernard* per sostenere nelle saggie Donne d' Egitto il merito della Divina ricompensa adonta la menzogna, che fecero a Faraone.

„ Il primo di questi suoi sutterfuggj, dice Barbeyrac, si „ è; che Iddio ricompensa le „ azioni degli Uomini, benchè „ siano imperfette; altrimenti „ non ne ricompenserebbe mai „ veruna, poichè le nostre opere migliori sono accompagnate da mille imperfezioni. Il „ secondo poi è questo; che „ le ricompense di quelle Saggie Donne furono proporzionate alle loro opere, le quali non essendo buone che materialmente, non furono pure ricompensate, se non se „ di alcune temporali benedizioni. *Discours sur la mensogne* ch'è in fine del Trattato *De l' excellence de la Religion*. T. II. pag. 813. Sulla „ prima di queste risposte io „ dico, che la imperfezione „ delle nostre azioni, la quale „ non impedisce, chè Iddio „ non le aggradisca, e non le „ ricompensi, non risguarda la „ natura stessa delle cose, che „ si vogliono fare, o dei mezzi, che si adoperano per riuscirvi; ma bensì le disposizioni colle quali si opera. „ Quando si fa un'azione buona, in maniera tale che nella medesima non s'impieghino, se non mezzi legittimi; „ benchè poi in questa non vi „ si porti con tutto l'ardore, „ che si dovrebbe, e che vi „ entri ancora qualche umano „ rispetto; Iddio non lascia di „ aggradirla, come se non vi „ fosse imperfezione alcuna: ciò „ è degno della sua Bontà, e „ non offende veruna delle sue „ virtù. Ma la santità di Dio „ non permette, ch'egli dia il „ minimo segno di approvazione, in rapporto ad un azione o cattiva in se stessa, ovvero che fu eseguita con mezzi di loro natura cattivi, „ come appunto sarebbe la menzogna, giusta i principj di „ coloro contra i quali noi disputiamo. Qualunque buona „ intenzione che abbiasi avuta, „ ciò non impudisce che l'azione, a prendere tutto in complesso, non sia cattiva, e per „ conseguenza punibile piuttosto, che degna di ricompensa. Iddio può bensì non punirla, e perdonarla, in considerazione del rimanente della condotta di colui, che ha „ così operato; ma pretendere, „ che questo Ente Santissimo „ autorizzi, e dia la minima „ approvazione ad una tale azione, a motivo della buona „ intenzione, che si ebbe nel „ farla, egli è questo un aprire la porta alle più perniziose massime della Morale rilassata. Così quelli che affettano una sì grande rigidezza „ sulla questione della menzogna, si gettano poi senza pensarvi in una estrema rilassatezza. L'altro sutterfuggio, „ al quale quì si ricorre non è „ men frivolo. La natura, o „ il grado della ricompensa,

„ im-

„ impedisce egli forse, che ella non sia una ricompensa, „ e per conseguenza una cosa, „ la quale necessariamente suppone un' approvazione? E „ dove mai si ha trovato, che „ le benedizioni temporali, colle quali Iddio vuole ricompensare gli Uomini, cadono „ indifferentemente sovra quelli, che fanno male, e sovra „ quelli, che fanno bene? S' „ egli fa levare il suo sole sui „ buoni, e sui cattivi; s' ei „ lascia cadere la sua pioggia „ sul campo dei Giusti, e degl'Ingiusti; questo è, riguardo agli ultimi, un effetto della sua bontà, la quale aspetta il loro pentimento; ed un „ effetto della sua Sapienza, la „ quale nogli permette di sospendere tutto giorno con sensibili miracoli le leggi, ch' „ esso ha stabilite nella Natura. "

Voglio supporre, che Mr. Bernard non abbia poste in tutta la loro vista le due riferite ragioni, per assicurarle da ogni censura; ma, se Barbeyrac le avesse meglio esaminate, penso, che non così facilmente le avrebbe (particolarmente la prima) tacciate di vani rigiri, e sutterfuggj. Veniamo dunque alle sue risposte; e intorno alla prima, per iscoprire la di lei insussitenza, convien osservare, che di due generi sono le azioni umane; le une *Semplici*, e le altre *Composte*: Semplici sono quelle, che e nel loro principio, e nella loro continuazione e nel loro compimento sono sempre sole, senza essere nè precedute nè accompagnate, nè terminate da verun'altr'azione, la quale benchè tendente allo stesso fine, ha però una differente materia, o buona, o cattiva. *Composte* poi si dicono quelle, nelle quali o una, o più azioni morali intervengono, dirette bensì dalla stessa intenzione; ma che hanno però una differente materia, o buona, o cattiva. Spiegamoci con un esempio e per non dilungarci troppo, prendiamo quello delle Saggie Donne d'Egitto, sovra cui si tratta. In tutto quel tempo, nel quale andarono esse riserbando i nascenti maschj, fecero delle azioni *semplici* di pietà, o sia di benevolenza; poichè in tutta quella serie di azioni non se ne considera verun'altra di diversa genere. Come poi quelle Donne interrogate di questo fatto da Faraone fecero a lui una menzogna; allora questa ultima azione venne a formare coll' antecedente un'azione *Composta*; perchè quantunque la menzogna non abbia che fare colla prima, in rapporto alla di lei bontà (come già osservammo di sopra) venendo però anch'essa compresa nell' intero della condotta di quelle Donne, in rapporto a tutto il successo del fatto, possiamo prenderle tutte e due insieme per una sola azione, ma *Composta*; senza però mai confondere la materia, ed il merito dell'una, colla materia e col demerito dell'altra, in riguardo alla loro imputazione; ma soltanto perchè la prima fu materialmente occasione della seconda, e perchè amendue, come

si

si diceva, sono comprese nell' intero successo del fatto. Ciò premesso, io accordo al Barbeyrac, che tra le imperfezioni, per le quali Iddio non lascia di aggradire, e di ricompensare le nostre azioni, non c'entra per niente la imperfezione delle loro materie, nè tampoco la imperfezione delle nostre intenzioni: è vero, che se la materia è di sua natura cattiva, la bontà della intenzione non serve; e se la intenzione è cattiva, la bontà della materia non giova; Ma non bisogna confondere in un azione Composta, com' è la presente, la materia di una colpa, colla materia di una virtù, cioè la menzogna di quelle Donne colla loro pietà. Ed eccovi scoperto lo sbaglio di Barbeyrac; egli discorre di questo esempio, come di una sola Semplice umana azione; in tempo che l' esempio stesso comprede due azioni, le quali istoricamente parlando formano bensì una sola azione *Composta*: Ma nella scienza Morale, in cui si distinguono le azioni relativamente alla distinzione, che passa fra le leggi, le quali delle azioni stesse prescrivono la materia; non potrà mai alcuno sostenere, che la pietà delle Saggie Donne d' Egitto, e la loro menzogna formino una sola sola azione. Con tutto il fondamento dunque disse M. Bernard, che Iddio ricompensa le azioni degli Uomini, benchè siano imperfette; cioè benchè non siano fatte con quell'ardore che si 'dovrebbe, parlando delle azioni *Semplici*; e benchè nel progresso o nel fine delle nostre buone azioni cadiamo in qualche colpa, la quale se è lieve non ci toglie la ricompensa, e s' ella è grave, ci priva bensì della ricompensa di quelle; ma non mai le fa divenire cattive. Parla in somma Mr. Bernard di quelle moltissime imperfezioni, onde sono per lo più accompagnate le nostre opere *Migliori*, nel numero delle quali non so come Barbeyrac abbia potuto pensare, che questo celebre scrittore volesse comprendere ancora quelle la cui materia fosse di sua natura cattiva; che se il medesimo applica questa ragione per sostenere nelle Saggie Donne d' Egitto il merito della Divina ricompensa adonta la loro menzogna; egli però non intese di coonestare questa a motivo della loro buona intenzione; ma di mostrarla degna di perdono, sia perchè fosse appoggiata in qualche parte al vero, sia pel timore che indusse quelle pie Donne a commetterla, sia perchè non era di offesa nè alla giustizia, nè alla Carità; tutte circostanze, che ben chiaro dimostrano la picciolezza della loro reità. Altro credo io non resterebbe quì ad opporre, se non il volere sostenere nella opinione degli Stoici, che in Morale tutti gli errori sono egualmente colpevoli, perchè tutti importano la privazione del bene; onde siccome non si dà più vero, e meno vero; nè più falso, e meno falso; così neppure vi sia più buono, e meno buono; nè più cattivo, e men cattivo. Per la qual cosa se quelle Donne furono ricompensate; ciò basta per

pro-

provare che la loro menzogna era permessa, e buona. Io non voglio trattenermi a combattere questo sutterfuggio, bastandomi dire, che la ricompensa fu alle medesime data soltanto a cagione della pietà ch'esse praticarono e di ciò ci assicura il sacro testo, dicendo: " *Timuerant autem obstetrices Deum*, „ *& non fecerunt juxta praeceptum Regis Aegypti: sed conservabant mares .... Et quia* „ *timuerunt obstetrices Deum, aedificavit eis domos*.

Intorno alla seconda risposta di Barbeyrac, rapporto alle beneficenze, onde quelle Donne furono da Dio ricompensate; a nulla serve per la presente disputa, che quelle fossero tutte temporali, nè che le opere delle Donne stesse fossero soltanto di una bontà materiale; del che già nessuno ci può assicurare. Accordo dunque che la loro ricompensa qualunque siasi stata, risguardare si debba per un chiaro contrassegno, con cui Iddio approvò la condotta delle medesime nel non ubbidire al Re d' Egitto: ma da questo però non segue, che in una tale approvazione sia stata compresa colla loro pietà, anche la loro menzogna; poichè questa fu, come già abbiamo bastevolmente provato, un'azione separata, e diversa da quella. Siccome pertanto, quando Iddio ricompensa una semplice azione, buona e per la sua materia, e per la sua forma, non si può dire, nè che nel l'agente non vi sia stata veruna mancanza in rapporto a ciascuna delle di lui dovute disposizioni; nè tampoco, che in virtù della ricompensa istessa si debba riconoscere per lecito e permesso tutto ciò che da quel tale agente fu praticato: così a prendere insieme tutto ciò, ch'entra nell'esempio di quelle Donne, non si potrà mai dire, che la divina ricompensa dimostri, non aver elleno commesso alcun errore nella loro menzogna; nè che la menzogna in conseguenza debba dirsi lecita, e permessa in simili casi, per la ragione che le Donne stesse furono da Dio premiate. Che mi si trovi un caso, nel quale Iddio abbia ricompensata la pura menzogna, e allora la risposta di Barbeyrac sarà concludente. In fine, se Iddio facendo levare il sole, e cadere la pioggia a benefizio dei Buoni, e Giusti; e dei malvaggi, ed Ingiusti; dicesi ch'egli è questo un effetto di sua giusta rimunerazione, in riguardo ai primi; e un effetto di sua misericordia e di sua sapienza, rapporto ai secondi: perchè nella ricompensa, che Iddio diede a quelle pie Donne, non si avrà di riconoscere un effetto di sua giustizia in riguardo alla loro pietà; e un effetto di sua bontà in rapporto alla loro menzogna? Io più non mi trattengo su questa materia, lusingandomi di averla dichiarita quanto basta, secondo che Barbeyrac mi diede motivo di ragionare; Aggiugnerò solamente, che le dottrine di certi lassi Casisti in questa materia sono senza nessun confronto peggiori della dottrina di Barbeyrac, e di Pufendorf; perchè in quelle si trova in-

insegnata una maniera comodissima, ma altrettanto maliziosa, di parlare francamente senza mai dire la verità, e nel tempo istesso senza contraddirla; e ciò, mediante l' ingegnoso ritrovamento della *Restrizione Mentale* fondato sulla massima, *che la intenzione è quella che regola la qualità delle azioni*. Quindi s' insegna, che se taluno dicesse: *Io giuro, ch'io non ho fatto questo*, intendendo internamente, che non lo ha fatto *oggi*: ovvero, se dopo le due parole *io giuro*, intendesse tra se queste altre, *ch'io dico*, e poi continuasse dicendo, *ch'io non ho fatto questo*; non sarebbe nè una bugia, ne uno spergiuro. Dottrina di gente senza religione, e senz'amore della umana Società. Vedete la Nona Lettera tra le *Provinciali*: e così finisco.

AGGIUNTA XLVI.

Al Lib. I. Cap. X. §. VII. e VIII. Not. 1.

Si stabilisce la giusta e precisa idea della Menzogna; e si conferma la generalità della di lei estensione.

HO avvertito al primo dei quì citati paragrafi, che tanto la definizione, che ivi fa Puefndorf della virtù della *Veracità*, quanto quella che poi egli dà della *Menzogna* sono egualmente difettose, relativamente alla dottrina, che in questa materia noi difendiamo. Per altro, considerandole nel suo sistema, sono esse perfettamente compite: perocchè in supposizione che la Verità nell'uso della Parola non porti per se stessa veruna obbligazione; ma che sia d'uopo di una qualche Legge generale del Naturale Diritto, che ce la prescriva, o che vi abbia qualche Convenzione particolare con quelli, ai quali si parla; non v'ha dubbio, che a norma di un sì fatto principio, convien dire che la virtù della Veracità consiste *a fare in maniera, che le nostre parole rappresentino fedelmente i nostri pensieri a quelli che hanno diritto di conoscerli, e ai quali siamo tenuti di scoprirli in forza di una obbligazione perfetta, o imperfetta: e questo, o sia per procurare ai medesimi qualche vantaggio, il quale a loro è dovuto; o sia per non cagionare ad essi qualche danno ingiustamente*. E così all' opposto nella detta supposizione convien dire, *che la Menzogna consiste nell' esprimersi a bella posta in una maniera, che non corrisponde a quello, che sia nella mente; tuttochè colui, al quale si parla, abbia diritto di conoscere i nostri pensieri; e tuttochè siamo obbligati di somministrargliene i mezzi, per quanto da noi dipende*. Ma noi, che neghiamo quella supposizione, sostenendo (come abbiamo fatto nelle due precedenti Aggiun-

giunte) che la Verità per se stessa, indipendentemente da qualunque altra Legge di Natura, e da qualsivoglia umana Convenzione, costituisce nell' uso della Parola una perfetta obbligazione di parlare sempre in conformità dei proprj pensieri; dobbiamo altresì alle addotte definizioni di Pufendorf contrapporre le nostre.

Noi dunque diciamo: 1. *Che la Virtù della Veracità consiste a parlare in maniera, che le nostre parole rappresentino fedelmente i nostri pensieri, non solamente a chi può avere un qualche proprio e particolare diritto di conoscerli, ma generalmente a tutti gli Uomini, ai quali si parla*. 2. E così all'opposto diciamo, che *la Menzogna è un parlare contra una verità che si conosce, o che tale si crede, col disegno d'ingannare il suo prossimo, e di fargli pensare una cosa falsa, o che almeno tale si crede*. Questa definizione esclude dal genere delle menzogne quegli scherzi innocenti, quelle ironie, quelle iperboli, nelle quali benchè in apparenza si parli contra la Verità, si fa però bastevolmente intendere a tutti quelli, che capiscono le maniere del linguaggio, ciò che pensa la persona che parla, e ciò ch'ella vuole, che gli altri ne pensino con esso lei. Ma se questa definzione esclude dal numero delle Menzogne gli scherzi innocenti, le ironie, le iperboli, ella però vi comprende gli equivoci maliziosi, quelle parole di doppio significato, quei motti frodolenti, fatti col disegno di non solamente occultare la verità al prossimo; ma d'ingannarlo, inducendolo a pensare cose, le quali, o sono, o si credono essere contrarie alla verità.

Barbeyrac, nella nota che fece all'ottavo qui sù citato paragrafo, per mostrare che il termine *Menzogna* non importa una idea così estesa e generale, come la esprime la nostra definizione, pose il termine stesso al confronto dei termini *Omicidio*, *Uccisione*, *Ammazzare* ec. pretendendo egli, che siccome quando la Legge dice; *Tu non ucciderai*; in ciò non è qualunque *omicidio* vietato: così parimente, benchè la Legge dica; *Tu non mentirai*; non si debba in questa generale proibizione comprendere qualsivoglia *Menzogna*. Esaminiamo questa ragione di parità, con quello di più ch'ei dice nella sua Nota.

Egli è vero, che la imperfezione della Lingua nel non avere certi termini talmente addattati alle idee, che con quelli si vogliono significare, sicchè da essi soli si possa comprendere o una eguale universalità, quando le idee stesse sono egualmente universali, o una minore estensione, quando sono più ristrette: egli è vero, dico, che questa imperfezione della Lingua cagiona della illusione a molti, li quali dal solo suono universale dei termini argomentano la universalità delle cose istesse. Ma noi però non facciamo questa sorta di argomenti, che Barbeyrac ci rinfaccia: noi esaminiamo la natura stessa delle cose, e dalle idee, che fondatamente ci

formiamo delle medesime, ne raccogliamo il vero senso dei termini, che comunemente si usano per significarle.

Facilissima cosa è il formare degli argomenti di parità intorno alle cose Morali dalle uniformi espressioni, o termini, con cui vengono comandate, o proibite; ma altrettanto deboli, e vane riescono le loro conseguenze. Noi non pretendiamo, che la menzogna sia sempre peccaminosa, perchè la Legge, che la proibisce, è generale, ed illimitata; come quella, per esempio, che proibisce la bestemmia, o l'adulterio; sapendo noi benissimo, che per un consimile argomento di parità si potrebbe inferire, che la menzogna stessa fosse in qualche caso permessa, come lo è l'Omicidio, tuttochè sia in una maniera universale, ed illimitata dalla Legge vietato. Il fondamento della nostra sentenza consiste nelle ragioni intrinseche della natura stessa della menzogna, che quì non fa d'uopo ripetere: se poi in queste nostre ragioni vi siano delle frivolezze, e degl' imbarazzi, come dice **Barbeyrac** nella nota su cui trattiamo, ne formerà il giudizio, chi meglio forse di lui le esaminerà poste al confronto delle di lui objezioni. Vedete l'Aggiunta precedente.

In tanto io riferirò quello, che questo Commentatore accenna del *Saggio sovra l'Intendimento Umano* di **M. Locke** lib. II. cap. XXVIII. §. 16. dove questo Filosofo fa vedere che la denominazione delle Azioni sovente c'inganna. „ Ma perchè, dice egli, molto sovente l'idea positiva di un'azione, e quella della sua relazione morale, sono comprese sotto un solo nome, e che un medesimo termine è impiegato per esprimere il Modo, o l'Azione, e la sua Rettitudine o la sua obliquità morale; si riflette meno sulla relazione medesima, ed assai sovente non si mette alcuna distinzione tra l'idea positiva dell'Azione, ed il rapporto, ch'ella ha ad una certa Regola. Nel confondere così sotto un medesimo nome queste due considerazioni distinte, quelli che si lasciano troppo facilmente preocupare dalla impressione dei suoni, e che sono accostumati a prendere i nomi per le cose, si perdono sovente nei giudizj, ch'essi fanno delle Azioni. Per esempio, bere del vino, o qualche altro liquore forte, fino a perderne l'uso della Ragione, questo è ciò, che si chiama propriamente *ubbriacarsi*. Ma siccome questo termine significa ancora nell'uso ordinario la turpitudine morale, ch'è nell'azione in opposizione alla Legge, gli Uomini sono portati a condannare tutto ciò ch'essi odono nominare *ubbriachezza*, come un'azione cattiva, e contraria alla Legge Morale. Se pertanto succede ad un uomo di avere il cervello confuso per aver bevuta una certa quantità di vino, che un

„ Me-

„ Medico gli avrà prescritto
„ per bene della di lui salute,
„ benchè si possa dare propria-
„ mente il nome di *ubbriachez-*
„ *za* a quest'azione, a conside-
„ rarla come il nome di un tal
„ *modo misto*; egli è chiaro,
„ che considerata per rapporto
„ alla Legge di Dio, e nel
„ rapporto, ch'ella ha con que-
„ sta Regola sovrana, ciò non
„ è punto peccato, o sia una
„ trasgressione della Legge, ben-
„ che il termine d'*ubbriachez-*
„ *za* importi ordinariamente
„ una tale idea. "

Ora da questa dottrina Barbeyrac vorrebbe, che noi imparassimo a ben intendere il termine di *menzogna*, sull'esempio di quello di *ubbriachezza*. Ma da questo noi niente affatto ci scostiamo, sapendo benissimo, che anco il termine di *menzogna* preso in generale comprende più idee; cioè quella dell'azione fisica, e quella dell'azione Morale; e siccome sotto il nome di ubbriachezza cade anco l'idea dell'azione, per esempio, di un Cavallo alterato dal vino; così pure sotto nome di *menzogna* potrebbe in certo modo venire anco l'idea dell'azione di un Papagallo, che parla il falso. Per la qual cosa fuori di proposito ci chiama Barbeyrac a questi erudimenti; mentre noi disputiamo soltanto della menzogna in rapporto alla Morale, e in questo senso noi assolutamente la condanniamo, come appunto istessamente dicemmo della ubbriachezza; Ubbriacarsi volontariamente è sempre male, nè mai permesso; perchè altrimenti nel caso, in cui ciò fosse permesso, non sarebbero imputabili nemmeno le azioni, che nella volontaria ubbriachezza si commettessero: cosa contraria a quanto Pufendorf stabilisce in questo *Ristretto* lib. 1. cap. 1. §. 15. e nella sua *Opera grande* Lib. 1. cap. 4. §. 8. dove dice: che
„ chiunque conoscendo gli ef-
„ fetti delle cose capaci di ub-
„ briacare, o potendole preve-
„ dere per conghiettura, e non
„ ostante volontariamente le
„ usa, non ha egli per questo
„ migliore fondamento di pre-
„ tendere di non rendersi ris-
„ ponsabile degli errori, che
„ in quello stato egli commet-
„ te, di quello che ne abbia
„ un uomo, il quale per ca-
„ priccio, o per folia, avendo
„ fatto gittare a terra il tetto
„ della sua casa, si dolesse poi
„ della pioggia, che gli cades-
„ se dentro. *In verità* (soggiu-
„ gne) disse lepidamente un
„ Comico antico; *che non si po-*
„ *trebbe mai abbastanza pagare*
„ *il Vino, e l'Amore, se quando*
„ *si è ubbriaco, o inamorato si*
„ *potesse fare impunemente tutto*
„ *ciò, che si volesse*

.... *Nimis vile est vinum,*
atque amor,
Si ebrio, atque amanti impu-
ne facere, quod lubeat,
licet.

Plaut. *Aulul.* Act. IV.
Scen. X. vers. 20. 21.

Così la sentiva anco Barbeyrac della ubbriachezza, presa relativamente alla turpitudine morale, che secondo l'uso ordinario del parlare, viene con questo no-

Digitized by Google

me significata; prescindendo poi dall'azione fisica del troppo bere, che nel nome stesso viene pure compresa.

Con eguale parità noi condanniamo la *menzogna*; ma non solo la condanniamo in quel senso odioso, in cui questo nome più ordinariamente si prende, cioè in rapporto alla trasgressione delle Leggi della Giustizia, e della Carità; ma ancora in rapporto alla morale obliquità, che il nome stesso di menzogna relativamente alla Legge della Veracità sempre in qualsivoglia caso ci rappresenta. Che se poi con questo istesso termine significar si volesse l'azione di chi dice il falso, rapporto all'oggetto di cui parla, ma non contra ciò ch'egli pensa (il che più propriamente parlando chiamar si dovrebbe *Falsiloquio*) in tale caso la menzogna sarebbe puramente materiale, e non imputabile a colpa; come appunto si direbbe della ubbriachezza di colui, il quale senza potersene avvedere bevesse di un liquore, che gli facesse perdere l'uso della ragione. Insomma l'idea morale della menzogna, così propriamente detta, è più estesa che non è l'idea della ubbriachezza; perchè si può ben ubbriacarsi senza volerlo; ma non si può mai mentire senza voler mentire; poichè nessuno parlerà mai contra ciò che pensa, senza volere in tal maniera parlare.

In quanto poi al confronto delle due Leggi; *Tu non ucciderai*; e *Tu non mentirai*: soggiugnerò brevemente, non essere alcuna ragione di raccogliere dall'esempio della prima il senso della seconda; perchè in questa maniera di argomentare si aprirebbe la strada alla più enorme rilassatezza: perocchè dire si potrebbe; che siccome l'Omicidio in certi casi è permesso, quantunque la Legge che lo proibisce sia universale, ed illimitata; così parimente dire si dovesse della Fornicazione, dell'Adulterio ec. benchè le Leggi, dalle quali queste azioni sono proibite, siano espresse in una maniera egualmente universale, e senza veruna restrizione. Ma se queste sono frivole argomentazioni; cosa di meno sarà il confronto, che vuol fare Barbeyrac tra la legge dell'*omicidio*, e quella della *menzogna*? Ella è una massima indubitata, che quando nel prendere i termini della Legge assolutamente, e secondo la lettera, ne seguirebbe qualche assurdo, allora conviene dare ai medesimi una interpretazione talvolta più estesa, e talvolta più ristretta, secondo che il soggetto della legge stessa ragionevolmente lo richiede: come già si vedrà in questo Ristretto Lib. I. cap. XVII. Ora se la Legge dell'Omicidio a tutto rigore letteralmente intendere si dovesse, ne seguirebbe l'assurdo, che nè il Principe condannare potrebbe a morte, i malfattori, o intraprendere un giusta guerra, nè a noi per necessaria difesa della propria vita sarebbe giammai permesso l'uccidere un ingiusto

Ag-

Aggreſſore; e per queſte ragioni li termini generali della Legge reſtrignere ſi debbono in maniera, che delle altre leggi ſi conſervi la oſſervazione. Se poi all'oppoſto reſtrignere ſi voleſſe la Legge, che univerſalmente proibiſce la Menzogna, e ridurla nei limiti, che vorrebbe il Barbeyrac, ſeguirebbero quelle inconvenienze, delle quali abbiamo lungamente trattato all'Aggiunta precedente; e le quali formano per noi ragione di negare nella Legge della Menzogna ogni eccezione.

AGGIUNTA XLVII.

Al Lib. I. Cap. XI. §. VIII. Not. I.

Non ſi debbono ſempre ſpiegare coll'ultimo rigore le parole del Giuramento, quando ſi poſſono reſtrignere quelle della Promeſſa cui è aggiunto il Giuramento.

LA maſſima che ſtabiliſce Puſendorf nel preſente Riſtretto intorno alla *favorabile ſpiegazione*, che in certi caſi dee farſi delle parole del Giuramento, fu da lui eſpoſta nella ſteſſa maniera nella ſua Opera grande (*a*), dove di più vi aggiunſe molti eſempj della Storia Sacra, e Profana, per maggiormente avvalorare la ſua dottrina. Ma non può negarſi, e che la maſſima ſteſſa, a ſuo modo concepita, merita di eſſere corretta; e che gli eſempj da lui addotti per prova ſono per la maggior parte inconcludenti.

(a) Dirit. to della Nat. e del. le Genti L. IV. c. II. §. 13.

I. Egli è vero, che le parole del Giuramento non ſi debbono ſempre ſpiegare coll'ultimo rigore; ma non è vero poi, che il caſo, di reſtrignere il ſenſo delle Parole ſteſſe, ſia, com'egli dice, quando il Giuramento foſſe fatto *per un principio di odio, o di animoſità*; oppure quando la eſpreſſione, alla quale veniſſe aggiunto il Giuramento foſſe piuttoſto *una minaccia*, che una *Promeſſa*, *la quale minaccia non portaſſe a neſſuna perſona alcun diritto.* Imperciocchè primieramente il ſemplice Giuramento fatto per odio è ſenza la dovuta rifleſſione, e tende già a coſe illecite; onde viene ad eſſere nullo, e in conſeguenza non ſuſcettibile di reſtrizione: in ſecondo luogo, eſſendo il Giuramento un puro *acceſſorio*, quando la eſpreſſione, cui ſi aggiugne non è una vera promeſſa che porti diritto ad alcuno; ma piuttoſto una minaccia; neppure in queſto caſo fa d'uopo cercare nelle parole del Giuramento un ſenſo più riſtretto, perchè già il Giuramento ſteſſo in qualunque ſenſo è allora invalido.

Ecco pertanto come Barbeyrac eſpone queſta maſſima: „ Egli è certo, dice egli (*b*) „ che ſi dee reſtrignere il ſenſo delle parole del Giuramento, ſecondo che la natura della coſa lo richiede; il che però non è particolare al Giuramento ſolo, mentre anco le ſemplici Promeſſe e le ſemplici Convenzioni ne„ caſi

(b) ubi ſupra Not. I.

„ cessariamente lo esigono. Ma
„ non basta il dare alle paro-
„ le del Giuramento quel senso
„ di cui coll' ultimo rigore so-
„ no suscettibili; convien ve-
„ dere ancora, se nelle circo-
„ stanze, in cui le medesime
„ furono pronunziate, quel sen-
„ so conveniva, o poteva esse-
„ re riputato convenire alla
„ intenzione, e di colui che
„ giurava, e di quegli che fa-
„ ceva giurare. Se questo non
„ è; e che il senso, in cui si
„ hanno presi li termini del
„ Giuramento, non contenga
„ niente che lo renda nullo;
„ non si potrebbe senza sper-
„ giuro salvarsi, in grazia di
„ un altro senso, al quale nell'
„ atto del giuramento non si
„ avea punto pensato. Ma se
„ poi seguendo il senso, che
„ aveasi avuto in vista, allora
„ quando si giurava, il Giura-
„ mento è nullo per se mede-
„ simo; in tale caso non fa bi-
„ sogno di prevalersi di un al-
„ tro senso, di cui le parole so-
„ no suscettibili; perocchè sen-
„ za scrupolo si può allora dis-
„ pensarsi da qualunque osser-
„ vazione di un giuramento di
„ tal fatta. Vedete M. Tizio
„ *Observ.* 273. e le *Institutiones*
„ *Jurisprud. divin.* di M. Tom-
„ masio Lib. 2. cap. 9. §. 50.
„ & seqq. dove si sostiene l'
„ istessa cosa contra il nostro
„ Autore.

II. In quanto poi agli esempj, che riferisce Pufendorf nella sua Opera grande per comprovare questa sua massima, la quale nella maniera da lui esposta già si vede quanto sia insussistente, basterà quì addurre quei due ch'egli prese dalla Storia Sacra, ommettendo tutti gli altri della Storia Profana.

Il primo esempio è preso dal Libro dei *Giudici* cap. XXI. dove si legge, che gl' *Israeliti* avendo giurato di *non dare* alcuna delle loro Figliole in matrimonio a quelli della Tribù di *Beneamino*; in seguito poi consigliarono i medesimi a rapire quelle che si trovassero alla Festa di Silo; e dopo questo intercessero anco il perdono ai Rattori stessi presso i Padri ed i Parenti delle Figlie rapite. In questa maniera pretende Pufendorf, che gl' Israeliti abbiano osservato il loro Giuramento; nel quale aveano bensì protestato di *non dare* le loro Figlie a quelli di Beneamino, ma non già di farsele restituire, quando se le avessero prese. Oltre di che, soggiugne egli, vi sarebbe stata della crudeltà a lasciar estinguere una Tribù intera a cagione di un solo delitto, per quanto enorme si fosse; e poi, può essere ancora, che gl' Israeliti avessero tacitamente eccettuato questo caso nel loro giuramento precipitato. Ora per queste ragioni pretendeva Pufendorf, che avesse luogo la restrizione del giuramento; e così prima di lui pensò anche Grozio. (c)

Ma, se ben vi si riflette, questo giuramento era affatto nullo. Imperciocchè (come osservò ancora, dice Barbeyrac nella nota a questo passo) M. *Van-der Muelen*, nel suo Commentario sopra Grozio Tom. II.

(c) *Diritto della Guerra, e della Pace* l. II. c. XIII. §. 5.

pag.

pag. 472.) se in tempo che gl' Israeliti giuravano, si avesse ai medesimi domandato, cosa intendevano nel dire, *di non dare le loro Figlie in matrimonio*, avrebbero essi potuto asserire sinceramente, che non pretendevano per questo d'impedire, che a loro non venissero prese? meno poi ancora avrebbero risposto, che allora, senza pregiudizio del loro Giuramento, si aveano riservata la libertà di consigliare a quelli di Benamino, che ricorressero ad un tale spediente, e d'intercedere poi ai medesimi il perdono presso i Padri delle Figlie rapite. Aggiugniamo, che queste sorte di Giuramenti, li quali non danno alcun diritto a chisisia, sono, a parlar propriamente, come tanti voti. Ora qual sicurezza si ha, che Iddio gli accetti? E non deesi anzi presumere ch'esso li rigetti, quando da un principio di odio, o di animosità, unicamente derivano? In una parola, tutt' i *Giuramenti Comminatorj* hanno due caratteri essenziali che li rendono nulli: il primo si è, che ben lungi che vi sia in quelli verun' accettazione per parte di colui, in punizione del quale si ha giurato di fare, o di non fare una certa cosa, esso anzi desidera, che a lui si manchi di parola: il secondo, che queste sorte di Giuramenti sono sempre fatti con leggierezza, e senza una piena deliberazione; perciocchè, o essi hanno per principio un' odio trasportato fino al furore, oppure nascono da un impeto di collera, la quale fa, che si minaccino certe persone, contra le quali non si è irritato, se non perchè alle medesime si ha dell'amore, e pel dispiacere di vederle commettere certe cose, ch' eccitano la nostra indignazione. Laonde in tutti questi casi si dee domandare perdono a Dio, e dei movimenti inconsiderati, ai quali ci siamo lasciati trasportare; e della temerità, che abbiamo avuta di farvi intervenire la santità del suo Nome, come s' egli servir dovesse ad autorizzare le nostre passioni, e le nostre debolezze: ma non si è niente affatto in obbligo di mantenere giuramenti di tal fatta; e per lo più ancora doppiamente si peccherebbe volendo eseguire le minaccie di questi con tutto il rigore.

Il secondo esempio, che prese dalla Sacra Storia Pufendorf, è questo: " Il Re *Davide*, dice egli, avendo giurato (a) a *Semei* di donargli la vita, non lasciò poi in morendo di raccomandare a Salomone suo figlio (b), che non obbliasse gli atroci oltraggi, ch' egli avea ricevuti da quel malvaggio, e di fare in maniera, che costui finisse i suoi giorni con una morte violente. In fatti (soggiugne Pufendorf) Davide non si era impegnato se non per se solo di non far morire Semei. Oltre di che, esso non disse propriamente a Salomone di punire questo scelerato a cagione del passato delitto; ma soltanto di ben osservare i di

„ lui

(a) II. Reg. XIX. vers. 23.

(b) III. Reg. II. ver. 9.

„ lui andamenti ; e , in caso
„ che facesse qualche altra cat-
„ aiva azione , di non perdo-
„ nargliela . Voi siete saggio ,
„ gli diceva , e vedrete cio ,
„ che avrete a fare . Quindi
„ Salomone prudentemente ope-
„ rò nell'ordinare a Semei (c)
„ sotto pena della vita , di non
„ mai uscire da Gerusalemme
„ per aver sempre sotto i suoi
„ occhj questo spitito turbolen-
„ te e pernizioso, il quale al-
„ trimenti non avrebbe manca-
„ to di eccitare qualche sedi-
„ zione . Semei stesso a questa
„ condizione si assoggettò ; ma
„ per un effetto della Provi-
„ denza Divina , avendo poi
„ violati gli ordini di Salomo-
„ ne , fu punito in un tempo
„ istesso e del delitto presente ,
„ e del passato.

(c) *Ibid. vers. 36. e seq.*

Ben si vede , che nemmeno questo esempio fa a proposito della restrizione delle parole del Giuramento : imperciocchè Davide esattamente mantenne il suo impegno con Semei ; e farebbe stato un cavillo , qualora egli avesse ordinato a Salomone , che lo facesse morire per quel delitto istesso , per cui aveagli giurata la vita . Come fu morto Davide cessò pure l'obbligazione del suo Giuramento in Salomone ; poichè , (come dice Grozio , *Diritto della Guerra , e della Pace* Lib. II. cap. 13. §. 17. e dopo lui Pufendorf Lib. II. cap. 2. §. 17.) egli è ben vero , che i beni del Defonto, val a dire le cose ch'entrano nel commerzio , passano all' Erede cogli aggravj che vi erano attaccati ; ma non già le altre cose alle quali il Defonto era tenuto per qualche dovere di Pietà, di gratitudine, o di sincerità , e di costanza , a non mai disdirsi ; mentre tutto questo non appartiene punto , a quello che si chiama Diritto rigoroso d'uomo ad uomo . " *Juramentum , ubi alia causa non subest , personam jurantis non egreditur , neque hæredem obligat* . Ora se Davide osservò religiosamente il suo giuramento ; s'egli non ordinò a suo Figlio di far morire Semei pel passato delitto ; se Salomone era sciolto affatto dall' impegno del Padre ; e se lo condannò a morte per una nuova reità ; egli è manifesto , che in questo esempio non si trattò mai di restrignere il senso delle parole del giuramento . Insomma le Regole della interpretazione di un patto giurato sono quelle stesse che osservare si debbono in un patto non giurato .

AG-

AGGIUNTA XLVIII.

Al Lib. I. Cap. XII. §. II. Not. I.

La Proprietà dei beni nello Stato di Natura nasce per ragione di Occupazione, o d'Industria, indipendentemente da qualunque umana Convenzione.

Disputano fortemente gli Scrittori del Naturale Diritto sull' Origine, o vogliam dire sul fondamento primo ed immediato della Proprietà dei Beni. Alcuni pretendono, che questa abbia avuto il suo primo primo principio *dalla Occupazione*, cioè da quel diritto, che ogni uomo si acquista nell'essere il primo ad occupare un bene, ch' era posto in comune; val a dire di un bene, di cui ciascuno avea bensì la facoltà di prevalersi, ma nessuno però avea un attuale diritto di pretenderlo. Altri poi sostengono, che la Origine, ed il fondamento immediato della Proprietà consiste nelle *Convenzioni*, che intorno all'uso dei beni, furono dagli uomini sin dapprincipio fatte. Della prima Opinione fu tragli altri Barbeyrac; e della seconda Pufendorf: ora dell'uno, e dell' altro io quì riferirò i raziocinj; e poi esamineremo qual dei due abbia più forza di persuaderci

Ecco dunque come la discorre Pufendorf (*a*). " Conviene ben osservare, dice egli, che la permissione, colla quale Iddio ha accordato agli Uomini l' uso dei beni della Terra, non è la causa immediata della Proprietà, in quanto che questo diritto ha qualche effetto in rapporto altrui: e prova di questo si è, che le Bestie ancora si servono di queste cose, e le consumano colla permissione di Dio, senza che vi sia tra loro veruna Proprietà. Ma la Proprietà suppone necessariamente un atto umano, e qualche *Convenzione* o espressa, o tacita. Egli è certo, che Iddio ha permesso agli uomini di far servire ai loro bisogni ed ai loro comodi, non solamente la Terra, e tutto ciò ch' ella produce, ma ancora gli altri Animali; vale a dire, ch' egli ha dato al Genere Umano un diritto generale, e indeterminato sovra queste Creature (*b*). Il modo però, la estensione, e il grado dell' uso che se ne può fare, sono stati rimessi alla volontà, e alla disposizione degli Uomini; di maniera che a loro era libero di mettere, o non mettere dei limiti a questo potere; di lasciarlo a ciascuno, o assolutamente sovra tutto, o soltanto sovra certe sorte di

(a) *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. IV. cap. IV. §. IV.

(b) Vedete S. Ambrog. Offic. Lib. I. cap. XXVII. Selden *De Jur. Nat. secund. Hebr.* Lib. VI. cap. I.

„ di cose, oppure di assegnare
„ a ciascuno la sua porzione;
„ cui dovesse contentarsi, sen-
„ za nulla più pretendere del
„ rimanente. Ond'è molto in-
„ utile il porre in questione,
„ se Iddio abbia data la Pro-
„ prietà di tutt'i Beni del
„ Mondo ai nostri Primi Pa-
„ dri, in quanto ch' essi rap-
„ presentavano il Genere U-
„ mano; oppure per un pri-
„ vilegio speciale, che soltan-
„ to i medesimi riguardasse;
„ di modo che il restante de-
„ gli uomini sia ad essi debitore
„ di tutto il diritto, che ha
„ sulle cose della Terra. Im-
„ perciocchè la permissione di-
„ vina serviva solamente ad
„ assicurare gli uomini della
„ Bontà di Dio, il quale era
„ ben contento ch'essi dispones-
„ sero delle altre Creature, e
„ che da quelle ne traessero
„ tutt'i vantaggi possibili; ma
„ per altro essa lasciava alla
„ loro prudenza, ed ai lumi di
„ una retta Ragione, il vede-
„ re quali misure bisognava
„ prendere per impedire, che
„ l'uso di questo diritto non
„ producesse fra loro la discor-
„ dia. Di fatto Iddio non ha
„ prescritta veruna determina-
„ ta maniera di possedere i be-
„ ni del mondo, alla quale tut-
„ ti gli uomini siano tenuti di
„ conformarsi: bensì gli uomi-
„ ni stessi sono quelli, che han-
„ no regolato questo, secondo
„ che il riposo, e il vantaggio
„ della Società lo richiedeva.
„ Cosicchè le cose non sono,
„ in virtù di un espresso Co-
„ mandamento di Dio, nè Pro-
„ prie, nè Comuni (cioè di
„ una Comunità positiva).
„ Quindi ne segue, che s' in-
„ gannano quelli, li quali sos-
„ tengono (a): *Che la divisio-*
„ *ne dei Beni è di Diritto Natu-*
„ *rale, vale a dire, ch'ella trae*
„ *la sua origine dalla Natura,*
„ *in maniera che non acquisti già*
„ *forza di Legge, se non per la*
„ *volontà, e pel consentimento dei*
„ *Popoli; ma bensì che la Na-*
„ *tura medesima forma, e costi-*
„ *tuisce interamente questo dirit-*
„ *to .... Che la divisione dei*
„ *Beni è un precetto del Decalo-*
„ *go, e per conseguenza una mas-*
„ *sima del Diritto Naturale; per*
„ *chè quegli, che ha detto;* Non
„ rubate; *disse nel tempo istes-*
„ *so; che vi sia una Proprietà,*
„ *ed una distinzione di Beni;*
„ *che ciascuno custodisca il suo,*
„ *senza bramare quello degli al-*
„ *tri*. Queste proposizioni in-
„ tese a rigore sono manife-
„ stamente false; poichè non
„ v'è alcuna massima del Dirit-
„ to Naturale, che ordini di
„ fare una divissione generale
„ di tutt'i Beni, per assegnare
„ in proprio la sua parte a cia-
„ scuno. Tutto quello, che fa
„ la Legge Naturale, si è; ch'
„ ella ci consiglia di stabilire
„ la Proprietà qualora il van-
„ taggio della Società umana lo
„ richiede; lasciando per altro
„ alla prudenza degli uomini l'
„ esaminare, se debbono essi
„ rendere Proprie tutte le cose,
„ o solamente alcune; e se
„ debbono possedere, o separa-
„ tamente, o indivisamente,
„ quelle che i medesimi si ap-
„ propriano, abbandonando le
„ al-

(a) Becclero sopra Grozio in Pref. p. 9.

„ altre al primo occupante in „ maniera che nessuno possa arrogarsi il diritto di egli solo „ goderle. Su questo piede il „ Diritto Naturale autorizza „ tutte le Convenzioni fatte in „ questo proposito tra gli uomini; purchè però le medesime „ non contengano alcuna cosa, „ che contraddica, o sia incompatibile col riposo della Società. Donde io conchjudo, „ che la *Proprietà dei Beni* trae „ immediatamente la sua Origine dalle *Convenzioni* Umane, o espresse, o tacite. Perchè sebbene, posta una volta la divina permissione, ciascuno fosse per quella in diritto d'impadronirsi dei Beni „ della Terra; tuttavolta però, affinchè un uomo si mettesse per questa permissione in „ possesso di una cosa, e che „ tutti gli altri fossero reputati „ esclusi dal diritto ch'essi avevano per l'addietro al pari di „ di lui, abbisognava certamente qualche Convenzione. E „ questo stabilimento della Proprietà, tuttochè sia conforme „ alle massime della retta Ragione, non lascia però di „ essere originariamente fondato sulle Convenzioni Umane ".

II. Questo è il raziocinio di Pufendorf: ora sentiamo le riflessioni che fa Barbeyrac per dimostrare, che non dall'atto delle umane *Convenzioni*, ma bensì dall'atto del primo *Occupante* abbia avuta origine la *Proprietà* dei Beni. " Gli uomini, „ dice egli (a) per un effetto „ della concessione del Creatore, e del Padrone Sovrano „ dell'universo, hanno naturalmente pieno potere di servirsi delle altre Creature, in „ quanto essi lo giudicano convenevole secondo i lumi „ della Ragione. Se non vi „ fosse mai stato, che un uomo solo al Mondo, come fu „ Adamo pel corso di qualche tempo, l'effetto di questo potere sarebbe stato, ch' „ egli non avrebbe fatto niente di contrario alla volontà „ del Creatore nel disporre a „ suo talento di tutto ciò, „ che a lui si fosse presentato. „ Ma il Genere Umano dovendo formarsi, e perpetuarsi di „ generazione in generazione, „ dal momento che vi ebbe più „ di un uomo, come naturalmente l'uno non avea più di „ potere che l'altro sovra le „ Bestie e sulle creature inanimate, ciascuno acquistò „ un diritto, in virtù del quale l'altro dovea lasciarlo godere al pari di lui di tutte „ quelle cose, l'uso delle quali era egualmente accordato „ dal loro Comun Creatore. „ Quando alcuno trovava una „ cosa di suo genio, tosto ch' „ egli se n'era impossessato, „ nessun altro dovea toglierla; „ ma con questo però, che, „ supposto ch'ella fosse di tal „ natura di non restare tostamente dall'uso consumata, „ costui non poteva da per se „ stesso arrogarsela in maniera, „ che, qualora non se ne servisse più, gli altri a lui facessero torto, se della cosa „ medesima a vicenda se ne

(a) Ibid. supra, §. 1. Not. 2.

„ servivano. Sin' a tanto che „ non vi furono, se non pochi „ uomini, e che questi si con„ tentavano dei Frutti, che da „ se stessi nascevano, non era „ d'uopo d'impadronirsi di nul„ la più di quello, che vi vo„ lea nel presente bisogno. Co„ sì v' è tutto il fondamento „ di credere, che nel puro bi„ sogno restrignessero quei po„ chi uomini tutte le loro cu„ re, e tutte le loro preten„ sioni. Sino allora dunque „ tutto era *Comune*. Ma quan„ do il Genere Umano fu con„ siderabilmente moltiplicato, „ e che vi si avvisò di colti„ vare la Terra, e di cercare „ onde rendere la Vita più co„ moda, e più deliziosa; non „ c'era più il caso di vivere in „ questa Comunità, bisognava „ fissarsi a qualche cosa; ed „ era giusto che ciò, che pro„ veniva dalla fatica, e dalla „ industria di ciascuno, a lui „ pure fosse appartenente, in „ maniera che nessun altro vi „ potesse nulla pretendere sen„ za la di lui permissione. Cia„ scuno s' impadronì pertanto „ di certe cose, col disegno di „ sempre custodirle, e di non „ privarsene, se non per dis„ porle, o in tempo di sua vi„ ta, o in caso di morte, a be„ nefizio di chi a lui piacesse: „ quando però il medesimo ma„ nifestamente non dimostrasse „ di abbandonarle, e rimetter„ le al primo Occupante. In „ In questa maniera si stabilì „ la *Proprietà dei Beni*, il cui „ carattere distintivo consiste „ *nell'altrui esclusione per sem*„ *pre*; dove che, quando tutto „ era in comune, gli altri non „ erano esclusi dalle cose, che „ taluno si avea prese, se non „ per poco tempo, cioè sin tan„ to ch' egli attualmente se ne „ serviva. Essendosi di poi for„ mate le Civili Società, i di„ ritti della Proprietà furono „ stabiliti, e modificati in di„ verse maniere da una serie di „ Leggi della Confederazione,

La prima, e più antica maniera di Acquisizione, soggiugne Barbeyrac (a), è quella presa di possesso detta *Occupatio*, dopo la quale poi venne la Proprietà in virtù delle umane Convenzioni. „ Imperciocchè quando „ molte cose, dice egli, sono „ donate in generale a molte „ persone, le quali tutte in un „ tempo stesso non esistono, e „ che non possono, oppur non „ vogliono possederle tutte in „ comune, come appunto sono „ gli uomini considerati in tut„ t' i tempi, e in tutt' i luo„ ghi; la intenzione del Do„ natore è senza dubbio, che „ quelli, li quali vengono i pri„ mi, acquistino su quella por„ zione delle cose stesse, di cui „ eglino s'impadroniscono, un „ diritto particolare, esclusivo „ delle pretensioni di tutti gli „ altri, senza che sia bisogno „ del loro consentimento. O„ gni presa di possesso ha pari„ mente per un effetto della „ volontà del Donatore una „ virtù di far sì, che il primo „ Occupante si appropria, le„ gittimamente alcuna delle co„ se donate in comune; purch' „ esso non ne prenda più del „ con-

(a) Ubi supra Not. 4.

,, convenevole e che ne lasci ,, abbastanza pegli altri. Questo è ciò, che disse giudiziosamente M. Tizio, *Observ.* 278. *num.* 2. nel che era già stato prevenuto da M. Locke, il quale nel suo eccellente Trattato *del Governo Civile* ha tra le altre cose con molta chiarezza, e solidità esaminato il modo con cui si acquista la Proprietà dei Beni. Ecco in ristretto come fa egli vedere, che gli uomini possono possedere in proprio diverse porzioni di ciò, che Iddio ha donato a loro in comune, e goderne senza verun accordo fatto tra nessuno di quelli, che vi hanno naturalmente il medesimo diritto. Iddio nel dare agli uomini la Terra e tutto quello ch' essa contiene, perchè servisse alla loro sussistenza e alle loro comodità, ha preteso senza dubbio, che i medesimi facessero di queste cose l'uso il più vantaggioso alla vita, e il più conforme alla Ragione, che da lui pure riconoscono. Ora nessuno potrebbe mai trarre alcuna utilità dai Frutti che nascono da se, e dalle Bestie che sono nutrite dalla sola Natura, s'egli, o in una, o in altra maniera, non si appropriasse alcuni di questi frutti, e di questi animali. Se fosse un delitto il prendere la menoma cosa di ciò ch'è in comune, prima di avere sopra di questo il consentimento di tutti gli altri, li quali vi hanno lo stesso diritto, si morrebbe mille volte di fame in mezzo della più grande abbondanza. Quando un Padre di Famiglia fa portare qualche piatto ai suoi Figlioli, ovvero ai suoi Domestici, esso non assegna mica a ciascuno la sua porzione, ma ciò che ognuno onestamente si prende è suo, benchè innanzi non vi avesse più diritto degli altri, e benchè gli altri non gli abbiano data la permissione di prendere il tale o tal boccone. Oltre di che, essendo ciascuno padrone assoluto di sua persona e delle sue azioni; la fatica del suo corpo e l'opera delle sue mani, a lui pure interamente, e unicamente appartengono, come suo bene proprio, e particolare. Laonde tutto quello ch'egli colla sua fatica e industria ha tratto dallo stato di natura, tutto quello ch' egli ha acquistato colle sue attenzioni, a lui solo appartiene: e gli altri non possono pretendervi niente, se non in caso, che per loro sufficientemente non vi restassero delle cose consimili, o di così buone fra quelle che sono in comune. Un uomo che si nutrisce della Ghianda, ch' ei si raguna sotto una Quercia, o dei Pomi che raccoglie in un Bosco, esso certamente se li appropria. Ma quando mai questa Ghianda, e questi Pomi cominciano ad appartenergli in proprio? Forse quando egli le digerisce, o quando le mangia; oppu-

„ pure quando le cuoce, o quan-
„ do se le porta al suo abituro,
„ ovvero quando le raccoglie?
„ Chiara cosa è che non hav-
„ vi se non la fatica, ch'egli
„ si prese di ragunarle, la qua-
„ le abbia potuto renderle sue.
„ (*Quod omnibus nascitur, in-*
„ *dustriæ præmium est*. Quin-
„ tiliano *Declam*. XIII. cap.
„ VIII. pag. 281. Ed Burman.)
„ Questa fatica è quella, che
„ ha distinti que' frutti della
„ Terra dagli altri Beni comu-
„ ni, e che vi ha aggiunta qual-
„ che cosa di più di quello, che
„ la Madre comune di tutti gli
„ uomini, voglio dire la Natu-
„ ra, messo non vi avea. (Ve-
„ dete Plauto nel *Rud.* o sia il
„ *Felice Naufraggio*. Act. IV.
„ Scen. III. vers. 33. e segg.)
„ Per la stessa ragione l'Erba
„ che il Cavallo di taluno man-
„ gia, le zolle che il di lui fa-
„ miglio ha infrante, le fosse ch'
„ egli ha fatte, l'acqua, che ha
„ cavata, divengono suo bene,
„ e suo proprio retaggio, sen-
„ za il consentimento di verun
„ altro. Lo stesso è pure oggi-
„ dì di un Cervo che si ha uc-
„ ciso, dei Pesci che si hanno
„ presi; dell'Ambra e delle
„ Perle che si hanno pescate;
„ di una Lepre, che si ha inse-
„ guita nei luoghi, dove la
„ Caccia e la Pesca sono a
„ tutti permesse, ovvero in
„ quelli, che non appartengo-
„ no a nessuno, com' è il vasto
„ Oceano. Così tanti campi
„ di Terra, che un uomo può
„ lavorare, seminare, coltiva-
„ re, e de' quali esso consuma
„ i frutti pel suo manteni-
„ mento, a lui pure apparten-
„ gono in proprio; di modo
„ che esso ha diritto di circon-
„ dare questo spazio con siepi,
„ fosse, muraglie, od altro,
„ senza consultare con chissi-
„ sia. E ciò è tanto vero,
„ che il Creatore istesso nel da-
„ re la Terra in comune agli
„ uomini, ha comandato ai
„ medesimi di lavorare, e li
„ ha messi, per loro naturale
„ condizione, nella necessità
„ di non istare oziosi. Da que-
„ sto però non segue, che rac-
„ cogliere sempre si possano
„ tanti Frutti, o prendere
„ tante Bestie, o impadronirsi
„ di tanti beni che si vuole.
„ Imperciocchè la Legge me-
„ desima di Natura, la quale
„ dà a ciascuno un diritto par-
„ ticolare sulle cose, ch' egli
„ colla sua fatica, e colla sua
„ industria, ha estratte dallo
„ stato di Comunità, in cui
„ esse erano; questa medesima
„ Legge, dico, a certi limiti
„ un tale diritto restrigne. *Id-*
„ *dio ci ha date abbondantemen-*
„ *te tutte le cose*. 1. Timoth. VI.
„ 17. e perchè? *Per goderne*.
„ Questa è la voce della Ragio-
„ ne, confermata dalla Rivela-
„ zione. La Proprietà dei Beni
„ acquistata colla fatica dee
„ dunque essere regolata dal
„ buon uso, che se ne fa per
„ i bisogni, e per le comodi-
„ tà della della vita: se si pas-
„ sano i limiti della modera-
„ zione, prendendone più di
„ quello che abbisogna, non
„ v' ha dubbio, che allora si

„ pren-

„ prende ciò, che appartiene „ agli altri; cioè nel caso, che „ dopo essersi impadronito di „ qualche cosa di superfluo, non „ restasse a loro di che sufficien- „ temente provedersi nelle lo- „ ro necessità, e di che sov- „ venire alle loro comodità, o „ al loro piacere. Non si dee „ lasciar perire, nè divenire „ inutile nulla di quello, che „ Iddio ha creato per uso de- „ degli uomini. Se attentamen- „ te si considera l' abbondanza „ delle provisioni naturali, che „ da lungo tempo sono nel „ mondo; il piccolo numero „ di quelli che possono farne „ uso, e a quale uso sono elle „ destinate; e quanto poco può „ una persona appropriarsi ad „ esclusione degli altri, massi- „ me se la medesima si contie- „ ne nei giusti limiti, che la „ Ragione prescrive; si sarà „ obbligato di riconoscere, che „ la Proprietà dei beni così sta- „ bilita non potrebbe mai dare „ motivo alle dispute, e alle „ querelle. Tutto questo si ve- „ drà estesamente trattato nell' „ Opera stessa di M. Locke Lib. „ II. cap. V. (1)

Censura de' Almici.

II. Abbiamo letto il raziocinio di Pufendorff, e le ragioni, che contra lui porta Barbeyrac giusta il sentimento del Locke: Ora ci resta di esaminare quale di queste due Opinioni sia la più fondata. L' Almici nel suo Pufendorf Lib. IV. cap. IV. §. V. nota. 1. alla pag. 292. dopo avere riferiti questi due sistemi, si determinò a condannare il secondo, che stabilisce l' origine, ed il fondamento della Proprietà dei beni nella Occupazione, pretendendo egli, che „ se questo „ sistema fosse vero, sarebbe „ sempre la Proprietà 1. *incerta*; poichè come far com- „ parire, dice egli, agli altri „ si potrebbe, che quel tal cam- „ po, quelle tali piante sono „ state da noi occupate, se non „ vi ha atto, o patto di sorte, „ che lo dimostri, e in dirit- „ to ci ponga da poter esclude- „ re gli altri dal servirsi delle „ medesime? 2. Sarebbe *ingiusta*; mentre qual maggior ra- „ gione ho io d' invadere, e „ appropriarmi quello stabile, „ che piace anche a un altro, „ e vuol usarne, e che Iddio „ ha posto in disposizione di tut- „ ti gli uomini? 3. Onde ne „ viene, che un mondo di con- „ tese nascer vedrebbonsi, gli „ uni pretendendo l' occupa- „ zione d'una medesima cosa, „ ad esclusione degli altri. Da „ tutto ciò io ne ricavo questo „ raziocinio: quello, che è mez- „ zo più certo, e più giova a „ conservare la pace tra gli uo- „ mini, dalla legge di natura „ si deve supponer voluto: l' „ introduzione della proprietà „ per via di un tacito patto, „ e reciproco tra gli uomini, è „ un espediente sicuro ad ovviar „ le contese, e le dissensioni: „ dunque deve dirsi, che que- „ sto mezzo sia stato il sugge- „ dal-

(1) Vedete ancora il Baddeo nella sua *Theolo. Moralis* pag. 530. 532. M. *Van-der Muelen* nel suo Comment. sopra Grozio Lib. II. §. 1. pag. 56. e qui sotto l'Aggiunta LVIII. num 112.

„ dalla natura per la traduzio-
„ ne della proprietà pacifica “.

Queste ragioni però a mio parere non sono valevoli ad abbattere il sistema del Locke seguito dal Barbeyrac. Imperciocchè in questo sistema non si tratta di sostenere la Occupazione come origine e fondamento di tutte tutte le Proprietà dei Beni, di modo che nessuna dalla espressa, o tacita, convenzione non ne sia derivata. Quì non si tratta della Proprietà di quei beni, li quali sono superflui ad un uomo, e necessarj all' altro; nè tampoco di una Proprietà, che sia egualmente durevole in tutt' i beni, tanto rapporto a quelli, l'uso de' quali è sempre necessario per la propria conservazione, quanto in riguardo agli altri, dai quali, o per qualche tempo, o per sempre, si può astenersi. In questo sistema si attribuisce alla occupazione quella proprietà, che conseguirono i primi Uomini, che vennero al Mondo, e di quei beni ch' erano necessarj alla loro conservazione, senza mai pregiudicare all' altrui diritto; e di questi uomini, e di questi beni a loro uso da Dio in comune destinati (nello stato di natura, e non nello stato Civile favellando) si sostiene, che l' origine e il fondamento della Proprietà consiste nella sola Occupazione, senza l' intervenimento di veruna nè espressa, nè tacita convenzione. E per verità, quando da quel Dominio comune, o vogliam dire da quel diritto, che aveano tutti gli uomini sovra tutte le cose, che Iddio per loro uso destinò, nessun dominio singolare, o diritto di proprietà, qual effetto da quella causa non avesse potuto naturalmente derivare; converrebbe dire, che vano sarebbe stato lo stesso Dominio comune da Dio concesso: perciocchè l' uomo non potea esercitare quel Dominio comune a propria conservazione, s'egli non occupava in maniera quelle cose, che a lui erano assolutamente necessarie, sicchè giustamente nell' atto istesso escludesse tutti gli altri uomini dal possedimento ed uso delle medesime. Per la qual cosa il Dominio comune, e indeterminato, era congiunto col diritto di occupare le cose alla vita necessarie, e di escluderne gli altri; e ciò, o per sempre, o per un dato tempo, secondo che la natura dell' oggetto lo richiedeva; e in quella quantità ch' era proporzionata all' abbondanza delle cose, al numero della gente, e alla propria costituzione. Essendo io pertanto persuaso, che la Proprietà dei Beni abbia cominciato coll' istesso genere Umano nella sola Occupazione delle cose ad una ragionevole Conservazione necessarie, senza che vi sia concorsa veruna Convenzione, sono in debito di rispondere alle Ragioni, che in contrario produce l' Almici.

La sua prima ragione si è, perchè secondo questo sistema la Proprietà dei beni sarebbe *incerta*; mentre non si potrebbe, dice egli, far comparire agli altri, che quel tal campo,

quel-

Digitized by Google

quelle tali piante furono da noi occupate quando non vi ha atto, o patto di sorte, che lo dimostri, e in diritto ci ponga da poter escludere gli altri dal servirsi delle medesime. Ma, domando io, e secondo l' altro sistema da lui abbracciato, il quale ammette una qualunque siasi convenzione, o espressa o tacita; con quale certezza di più si potrebbe dimostrare agli altri il diritto, che abbiamo su quel tale campo, o quelle tali piante che da noi furono occupate? Chi mai ha registrato quest' atto, o questo patto della espressa, o tacita Convenzione? Sarebbe forse una prova più certa della nostra Proprietà l' allegare, la *Umana Convenzione*, di quello, che fosse l' additare l' attuale nostra *Occupazione?* A tempi nostri la certezza della Proprietà dei Beni non dipende dalla verità nè dell' uno, nè dell' altro sistema; per far constare, che noi abbiamo diritto di possedere un campo, o una casa, ad esclusione degli altri, vano ed inutile affatto si è il disputare se la Proprietà dei Beni abbia avuta origine, e fondamento nella Occupazione sola, oppure in qualche Umana Convenzione. Ma dalle leggi Civili, e Politiche, dalle varie Convenzioni che fecero gli Uomini secondo le varie forme di Società, in cui si sono raccolti, dagl' impegni, e contratti particolari, desumere si debbono le prove della Proprietà dei Beni. Per la qual cosa, a mio parere, la riferita ragione dell' Almici è fuori di proposito. Qui, torno a dire, si esamina solamente, se venne al mondo la Proprietà dei Beni dalla sola occupazione, o pure da qualche convenzione ancora: onde per abbattere il sistema del Locke bisognava provare, che secondo lui era *incerta la* Proprietà dei Beni, nei primi descendenti di Adamo, o in quelli di Noè; per modo che in que' tempi nessuno avrebbe potuto in virtù della sola occupazione con certezza dimostrare, che ad esclusione degli altri esso possedesse in proprio le cose da lui occupate per la sua conservazione, quando non si fosse riportato alla ragione della espressa, o tacita Convenzione. In oggi applicare si potrebbe questa disputa a que' Popoli Selvaggi nel Nord dell' Asia, li quali vivono della loro cacciagione; e vedete, se a questi sia possibile il provare la certezza della loro Proprietà nei pochi viveri che quà e là si vanno procacciando, senza la supposta Convenzione. Del resto, anco rapporto alle Civili Società, se quelle piante, se quel campo da me occupato era posto in comune, sicchè di nessuno egli fosse, la mia occupazione, senza bisogno nè di altri atti nè di patti, è una prova patente della mia certa Proprietà: *Quod enim nullius est* (dicono i Giureconsulti *Dig*, Lib. XLI. *Tit.* 1. *Leg.* III. *princip.*) *id ratione naturali occupanti conceditur*.

La seconda obbiezione, che fa l' Almici è; che secondo il sistema del Locke la Proprietà dei Beni sarebbe *ingiusta*: „ men-

„ mentre qual maggior ragio-
„ ne, dice egli, ho io d'invade-
„ re, e appropriarmi quello sta-
„ bile, che piace anche a un
„ altro, e vuol usarne, e che
„ Iddio ha posto in disposizio-
„ ne di tutti gli uomini. "
Ma se io non ho maggiore ragione di un altro, nemmen questi ne ha più di me; onde perchè sarà ingiusta la mia occupazione, la mia proprietà? A questo modo piacendo quello stabile tanto a me che a lui, nè uno nè l'altro potrebbe mai appropriarselo, e per ogni parte vi sarebbe sempre l'ingiustizia. Mano. Chi sostiene, che la libera Occupazione dei beni è il fondamento della primitiva Proprietà, intende di quei beni, che sono necessarj alla Conservazione; e in tanta quantità, che gli altri uomini non restino privi del loro bisognevole. La Proprietà dei beni quì si fa consistere in quella Occupazione, che non offende l'uguaglianza, che non eccede la frugalità, e che sta rinserrata nei limiti, che la Giustizia, e la Carità prescrive. Onde a me pare, che non vi sia ragione di condannare per *ingiusta* una tale Proprietà, e in conseguenza nemmeno *per contenziosa*; come in terzo luogo vuol inferire l'Almici sul riflesso, che gli uni pretenderebbero l'occupazione di una medesima cosa ad esclusione degli altri; sicchè, secondo lui, un mondo di contese nascer vedrebbonsi. Ma, o egli vuol supporre, che quando molto ristretto era il numero degli uomini vi fossero tra questi delle pretensioni e delle contese per occupare una medesima cosa, o no: se anco in allora queste contese vi furono; dunque nemmeno la supposta Convenzione fu sufficiente ad impedirle: Se poi volesse dire, che non vi furono, resterebbegli a provare, che questo fosse stato un effetto della Convenzione, e non mai della Occupazione, fatta con quella ragionevole moderazione, che nel sistema del Locke si sostiene. L'oggetto della Convenzione fu di *regolare* il diritto della occupazione; ma non mai di *stabilire* il diritto medesimo, il quale dal Creatore fu a ciascun uomo immediatamente concesso; e in conseguenza la primitiva Proprietà dei Beni ebbe origine dalla Occupazione, e fu poi nella formazione delle Civili Società dalle varie Convenzioni modificata. E quì non si nega, che, quando fu considerabilmente moltiplicato il Genere Umano, queste Convenzioni fossero necessarie per fare un pacifico partaggio delle Terre; siccome ancora era necessario, che gli uomini stessi si dividessero in varj corpi, e stabilissero fra loro varj sistemi di Governo, addattati alla loro indole, al loro Clima, alla situazione del loro paese, ed alla fertilità, o sterilità delle loro terre. Ma per questo, quantunque le leggi fondamentali di una Repubblica, o di una Monarchia, in lato senso dir si possano mezzi voluti dalla natura, come quelli che per varie strade tendono a conservar

la Pace fra gli Uomini ; propriamente parlando però queste leggi sono puramente Civili, o Politiche : e così dicasi ancora della Convenzione, o di quel tacito e reciproco patto degli Uomini rapporto alla pacifica possessione dei beni : un mezzo fu ben questo uniforme alle mire della Natura ; e diciamolo ancora dalla Natura stessa suggerito, e voluto ; ma posteriormente alla semplice Occupazione dagli Uomini praticato. Conchiudiamo dunque, che l'origine, e il fondamento della naturale, e primitiva Proprietà dei Beni consiste nella sola Occupazione.

Non voglio qui ommettere un' avvertimento che aggiugne l'Almici nella sua nota per iscoprire l' abbaglio di chi non ammette codesta Convenzione. ,, Quello, dice egli, che fa ,, abbagliare questi, che impugnano una tale ipotesi, è, ,, il confondere, che essi fanno l' *occupazione dei frutti* ,, *con l'occupazione della propri*. ,, *tà*. (Bisogna che questo sia ,, un errore di stampa, perchè certo l'autore avrà voluto dire *con l'occupazione dei fondi*) Esso dunque accorda, che l'atto fisico della occupazione *dei frutti* produca la proprietà dei medesimi in maniera, che nessun altro li possa pretendere ; e nega poi essere questo applicabile alla occupazione dei Fondi. Le sue ragioni sono 1. ,, perchè *i* ,, *Fondi non si ponno in mano* ,, *prendere, sicchè agli altri chiaro* ,, *apparisca per un tal atto, che* ,, *invasi sono, e in proprietà nostra passati*. 2. perchè, anche ,, in supposto, dice egli, che si ,, dimostrino in proprietà nostra ; giusto sarebbe poi, che si ,, cedesse al diritto, che si ha ,, sopra le altre cose, se gli ,, altri hanno da rinunziare a ,, quello che loro compete sopra quel tale stabile occupato ; lo che poi, se non con ,, patto espresso, o tacito, eseguir si potrebbe. 3. Nell' ,, ipotesi avversaria dir conviene, che il diritto di uno ,, alla occupazione possa escludere, ed elidere quello di ,, tutti gli altri, che in una ,, istessa abilità di jus sono : e ,, in conseguenza, che possa ,, rompere quella eguaglianza, ,, e uniformità di diritto, che ,, è il carattere più distintivo, ,, e qualificato del genere umano ; a mantener inviolabile ,, il quale la legge naturale unicamente colima, volendo ,, appunto, che niuno, se non ,, consenziente, nello stesso si ,, pregiudichi, e violi. Per le ,, quali ragioni tutte (conchiude) io sostengo, che la proprietà dei beni abbia avuto ,, il principio, e l'origine dalla ,, occupazione, la quale vedendosi dagli uomini incerta, ,, poco giusta, ed a contese ,, perpetue esposta, con una ,, presunta convenzione, o tacita, si è fissata e conchiusa, in forza della quale, o- ,, gnuno del tolto, e appropriatosi contentar si dovesse : ,, così il lume della ragione, ,, e la legge di natura agli Uomini persuadendo.

Così a suo modo la decide l'

Almici, il quale dopo avere avvertita la distinzione, che dee farsi tra la occupazione dei Frutti, e tra la occupazione dei Fondi; e dopo avere accordato, che occupando i primi si acquista la proprietà senza bisogno di nessuna convenzione; in ultimo poi e di questi e di quelli indistintamente pronunzia che da una presunta, o sia tacita convenzione si è fissata e conchiusa una certa, giusta, e pacifica occupazione. Se il lume della ragione, e la legge di natura persuade gli uomini a così ragionare, questa disputa, lo confesso, è per me un mistero. Tuttavolta, risponderò alle tre riferite ragioni dell'Almici, conforme io la intendo. Riguardo alla prima: non credo mai, che per occupare i frutti, in maniera che passino in nostra proprietà (parlo sempre in rapporto a que' tempi ne' quali l'abbondanza delle cose superava d'assai e il numero, e il bisogno degli uomini, e sovra de' quali verte la presente disputa) non credo mai dico, che allora quei frutti solamente s'intendessero occupati, li quali in mano rigorosamente parlando si tenevano; ma credo che anco quelli che si tenevano raccolti, e distesi sull'aja, e quelli, che si lasciavano ben maturare sulle piante, e in tanta quantità che bastasse fino alla nuova raccolta, s'intendessero tutti proprj di colui, che primo degli altri avea dimostrata la sua occupazione. S'ella è così, e se rapporto a questi frutti confessa l'Almici stesso, che non vi abbisognava nessuna convenzione per conseguire la vera proprietà; io non ci so vedere la ragione, per la quale poi parlando della occupazione dei Fondi la convenzione fosse necessaria. S' egli intendesse di presumere qualche convenzione rapporto alle maniere delle quali servir doveansi gli uomini per mostrare l'occupazione dei fondi; ancora ancora, io gliela accorderei: ma questa non sarebbe mai nè la origine, nè il fondamento della proprietà, sarebbe soltanto un segno della occupazione che taluno avesse fatta del tale o tale fondo: i fossi, e i confini, che si mettono ad una terra, servono a distinguerla da un'altra, a limitare l'estensione della occupazione, e in conseguenza della proprietà; ma non mai a produrre la proprietà istessa.

Nè vale punto il dire, come in secondo luogo asserisce l'Almici, che supposta una sufficiente dimostrazione della occupazione dei Fondi, vi vorrebbe qualche patto tacito, od espresso, in vigore del quale colui che occupasse attualmente un Fondo, cedere dovesse il suo diritto sulle altre cose rimaste in comune, in contracambio del diritto, che aveano gli altri sul fondo da lui occupato. Imperciocchè la stessa rinunzia avrebbe dovuto farsi per questa ragione anco da chi avesse occupati dei frutti; e così parimente rapporto a questa occupazione dovrebbe supporsi la convenzione. Oltre di che, dal-

la occupazione, che taluno avea fatto di un Fondo, non può dirsi che gli altri avessero a lui ceduto il diritto, che sul fondo istesso aveano, ma bensì che gli altri aveano, giustamente perduta la facoltà d'ingerirsi in quel fondo medesimo. Questa ragione dell'Almici fa per quei fondi sovra dei quali un corpo di uomini ha un positivo comune diritto, sicchè dovendo ciascun di loro avere la sua parte, quando uno se l'ha presa, non può più pretendere sulle altre. Ma trattandosi di fondi posti in una Comunità negativa, siccome nessuno diviene proprietario, se non di ciò che occupa, così nessuno è tenuto a cedere a tutto il rimanente ch'esso può occupare al pari degli altri; stando però sempre nei limiti che la ragione prescrive, come già abbiamo di sopra stabilito.

Quindi a torto in terzo luogo ci oppone l'avversario, che ammettendo noi l'esclusione dell'altrui diritto nella già seguita occupazione di taluno, veniamo in questa maniera ad approvare, ch'egli possa rompere l'uguaglianza, che nei membri della Umana Società per legge di natura dee osservarsi: a torto dico, ci fa egli questa opposizione; e basta rileggere le condizioni nelle quali Mr. Locke il suo sistema espone, e che, a mio modo d'intendere, con tutto il fondamento sostiene; e spero di non essermi abbagliato nel confondere la occupazione dei Frutti colla occupazione dei Fondi; mentre la Proprietà in ragione di diritto tanto rispetto ai primi, che rapporto ai secondi fu sempre l'istessa. Di maniera che, se la Proprietà dei Frutti ebbe per sua Origine, e fondamento la sola Occupazione senza bisogno di presumere verun patto, veruna convenzione, lo stesso, secondo i lumi della Ragione, e secondo la Legge di Natura, dee *dirsi della Proprietà de Fondi*.

AGGIUNTA XLIX.

Al Lib. I. Cap. XII. §. VI. Not. 1.

Il Primo Occupante non ha bisogno, secondo il Naturale Diritto, di prendere l'attuale possesso per conseguire la Proprietà.

I. PUfendorf nella sua *Opera grande* spiega quale debba essere la presa di possesso in chi vuole conseguire la proprietà di un bene, rimasto in comune, per diritto di *Primo Occupante*. " Vi s'impadronisce, dice egli, (a) di una cosa, " allorchè se ne prende il possesso; il che si fa mediante " un'applicazione corporale o " immediata, o mediata, per " mez-

(a) Diritto della Nat. e delle Genti Lib. IV. cap. VI. §. VIII.

„ mezzo cioè di un qualche „ ſtrumento convenevole. Così, per quello che concerne „ gl' *Immobili*, ordinariamente „ di queſti ſi prende il poſſeſſo col mettervi il piede con „ intenzione di coltivarli, e col „ ſegnarvi li confini; ſiano poi „ queſti d'ogn' intorno ſeguenti, oppure in qualche diſtanza fiſſati. Poichè, per „ avere ſemplicemente veduta „ una coſa, o per ſapere ſoltanto dov' ella è, non ſi viene mica reputato di averne „ preſo il poſſeſſo. Se ſi poſſa „ poi prendere il poſſeſſo di „ un *Immobile* col mezzo di „ un qualche Strumento; ciò „ è facile a comprendere da „ queſto eſempio. (a) *Una Colonia di Andrj, e di Calcidj* „ *avendo fatta vela verſo la Tracia per colà ſtabilirſi, preſero* „ *dapprincipio la città di Sane* „ *per tradimento. Indi, avendo* „ *inteſe, che i Barbari aveano* „ *abbandonata la città di Acanto, vi mandarono due Eſploratori per ſapere, ſe queſto in* „ *fatti era vero. Quando gli Eſploratori furono vicini a quella città videro chiaramente,* „ *ch' ella era diſerta. Allora* „ *quello dei Calcidj ſi miſe a* „ *correre per entrarvi il primo,* „ *e impadronirſene con queſto* „ *mezzo in nome de' ſuoi Compatrioti. L' Eſploratore degli Andrj* „ *veggendo che l' altro correva* „ *più preſto di lui, lanciò un* „ *Dardo, ch' ei teneva, contra* „ *la porta della città; e nel medeſimo tempo ſi miſe a gridare, ch' egli avea col ſuo Dardo preſo poſſeſſo della città* „ *medeſima in nome di quelli del* „ *ſuo Paeſe. Su di queſto vi* „ *ebbe diſputa tra gli Andrj,* „ *ed i Calcidj; e furono preſi* „ *per arbitri gli Eretrj, i Samii,* „ *ed i Parii. I due primi popoli tenevano per i Calcidj, e* „ *gli ultimi per gli Andrj; li* „ *quali poi avendo perduta la loro cauſa reſtarono sì fortemente* „ *in collera contra gli Arbitri,* „ *che giurarono di non dare mai* „ *più ai medeſimi le proprie Figlie in Matrimonio, nè di ſpoſarne alcuna delle loro.* Quanto a me (ſoggiugne Puſendorf) ſon di parere, che un „ Dardo non è ſtrumento proprio a mettere in poſſeſſo d' „ un *Immobile*; perchè molte „ coſe vi ſono, che giugnere ſi „ poſſono con un Dardo, e alle „ quali non ſi potrebbe giammai „ col proprio corpo avvicinarſi.

(a) Plutarco Quaeſt. Graec. XXX. pag. 198. Edit. Wechel.

Fermiamoci ad eſaminare queſta opinione di Puſendorf in riguardo alle coſe *Immobili*; e poi tratteremo delle *Mobili*. E qui primieramente rifletteremo con Barbeyrac (a) ſul riferito eſempio, che la deciſione degli Arbitri, e quella dello ſteſſo Puſendorf, non ſembrano punto ſoddisfacenti. Non quella degli Arbitri; perchè quando due perſone dimoſtrano in un tempo iſteſſo la loro intenzione d' impadronirſi di una coſa, la quale nè all' una, nè all' altra apparteneva, diviene la medeſima ad amendue comune (Tizio Obſerv. 293.) e benchè uno faccia conoſcere il ſuo diſegno in una maniera, e l' altro in un altra; queſta concorrenza produce ai medeſimi un eguale diritto, in gui-

(a) ubi ſupra in notis.

guisa che nè l'uno nè l'altro potrebbe appropriarsi quella cosa per qualsivoglia atto ad esclusione del suo Compagno; onde bisogna che si accomodino. Oltre di che io mi stupisco (soggiugne Barbeyrac) che non si vegga, che nell'esempio di cui si tratta evvi una ragione particolare, la quale fa, che nè il corso dell'Esploratore Calcidio, nè il dardo lanciato dall'Esploratore Andrio, a nulla servivano per fare, che o l'uno o l'altro in particolare a nome de' suoi Compatrioti prendesse possesso della città di cui si trattava: questa ragione si è, perchè i medesimi erano senza dubbio inviati da parte di tutta la Colonia; laonde non potevano essi di quella città impadronirsi, se non in comune: comunque poi si pensi circa la natura della presa di possesso per diritto di primo Occupante.

Questa Osservazione di Barbeyrac fu ben ponderata dall' Almici, il quale in una parte l'approvò, e nell'altra la censurò. " Tutto questo và benissimo (dice egli (c) intorno cioè alla massima, che per conseguire la proprietà per diritto di Primo Occupante non sia necessaria nè la immediata corporale presa di possesso, nè la mediata, cioè col mezzo di qualche strumento; ma che basti l'avere in qualche maniera notificata la intenzione di appropriarsi una cosa posta in comune) „ e su tale idea abbiamo, rettificato il testo dell' „ Autore, che si consenta di „ dire, che un dardo non par „ istromento conveniente a mettere in possesso d' un immobile. Per altro non so capire poi come il Barbeyrac dica, che dovessero occupare „ ambidue gl' inviati in comune la città suddetta; mentre „ erano bensì stati inviati dalla Colonia; ma erano però „ due popoli, che stabilimento separato cercavano, siccome la Colonia tutta due popoli disgiunti partiva. "

(c) Lib. IV. cap. VI. §. VIII. not. 2.

Barbeyrac si stupì, che non abbiasi veduta la ragione particolare da lui avvertita in questo esempio, dalla quale dipende lo scioglimento della disputa fra i due accennati Popoli insorta. L'Almici non ha saputo capire la ragione di Barbeyrac: e io non so intendere la decisione dell'Almici. Chi leggerà forse ci darà torto a tutti. Cheche ne sia, per me sono persuaso della opinione di Barbeyrac; ed ecco le mie riflessioni: La prima cosa, che fecero unitamente gli Andrj, e i Calcidj presero per tradimento la città di Sane, sulla quale non v' ha dubbio, che gli uni avere non poteano maggiore pretensione degli altri, tuttochè, al dire dell'Almici, questi due popoli un separato stabilimento cercassero. E' vero che Tucidide, citato da Cristoforo Cellario (a), chiama la città di Sane colonia degli Andrj: ma questo sarà stato, perchè così saranno convenuti; oppure perchè gli Andrj avranno poi scacciati li Calcidj: ma non già per ragione di guerra,

(a) Notitia Orbis antiqui Lib. II. cap. XIII. Sect. II. n. 74.

la

la quale anzi volea, che s'eglino furono uniti nel prendere quella città, fossero anche eguali nel possederla, o in comune, o pure che si accomodassero con qualche compensazione. Questi erano due Popoli indipendenti da qualunque Sovrano, ed erano alleati; onde tutte le conquiste, che unitamente facevano, erano certamente a loro comuni, sicchè ogn'uno aver dovea la sua parte, o eguale, o proporzionata al loro numero ed al loro valore, giusta i patti della loro alleanza; nella quale, secondo il racconto che ne fa Pufendorf, e che credo essere uniforme a ciò che scrisse Plutarco, apparisce che tra gli Andrj ed i Calcidj vi fosse una convenzione, che le conquiste fatte da questi o da quelli separatamente, s' intendessero appartenere soltanto a chi le faceva; poichè se non vi fosse stata una tale convenzione tra loro, nè i due Esploratori avrebbero fatto a gara (quando non avessero gareggiato per la sola gloria) nell' occupare la città di Acanto; nè i loro Compatrioti avrebbero fatta questione a chi di loro la città medesima fosse interamente dovuta. Ora veniamo alla opinione dell' Almici. O agli è persuaso, che quei due Esploratori abbiano in un medesimo tempo contrassegnata la loro intenzione di occupare quella città, o no. Se il primo; dunque nè l' uno nè l' altro degli Esploratori appropriare si potea la città medesima ad esclusione del suo compagno; perchè se fu comune la loro concorrenza, dovea essere comune anco la occupazione, e in conseguenza la proprietà ancora. Dunque a nulla serve il suo dire; che quelli erano due popoli, che stabilimento separato cercavano; essendo questo un riflesso relativo al partaggio delle loro conquiste fatte in solido; e che non ha niente che fare colla comune proprietà delle conquiste medesime: altrimenti questa sarebbe stata una ragione, la quale avrebbe fatta bensì nascere tra que' popoli la disputa, a chi di loro tornasse meglio abitare la Città di Acanto; ma non già a chi di loro fosse rigorosamente per diritto di primo Occupante dovuta. Se poi l'Almici è persuaso che gli Esploratori per essersi l' uno messo a correre, e per avere l' altro lanciato il Dardo, sia stato o questi, o quegli il primo Occupante; dunque nemmeno in questa supposizione può aver luogo il suo riflesso, che cercando que' popoli separato stabilimento non potessero quella città in comune appropriarsi; ch' è quanto dire, ch' eglino non erano in caso di unitamente concorrere alla occupazione di un bene; che per loro a nulla serviva l'avere in un tempo istesso manifestata la loro intenzione; perchè già cercavano separato stabilimento. S' ella è così, confesso il vero, non so capire come l'Almici accordi al Barbeyrac la massima, e poi lo censuri in questo caso, perchè esso asserisce, che gli Esploratori non poteano im-

pa-

padronirsi di quella città, se non in comune: ma dicendo egli *in comune* intende della generale occupazione, della generale proprietà: e ciò non tanto per la ragione particolare consistente nell'essere stati gli Esploratori da tutta la Colonia unitamente inviati; quanto perchè nella loro concorrenza si suppone che l' uno non abbia prevenuto l' altro nella occupazione; ma che in uno stesso tempo siansi impadroniti di quella citta in generale, *per universitatem*, giusta la espressione che fa Pufendorf quando nel'o stabilire nel §. III. del cit. cap. la massima circa la occupazione che molti in un tempo istesso fecero di una qualche contrada. Se poi dovessero *in comune* sempre abitarla, questo era un punto che spettava al loro pacifico partaggio, secondo l'idea del loro separato stabilimento. Devo però quì avvertire di una cosa, ed è; che l'Almici non riferisce quest' esempio con tutte le circostanze, che si leggono in Pufendorf, essendo così a lui piaciuto di restrignerlo, o sia di rettificarlo.

Come s' impadronisce di una cosa Immobile.

II. Ora veniamo ad esaminare, se a conseguire la Proprietà per diritto di primo Occupante nelle cose Immobili poste in comune sia, come pensava Pufendorf, necessaria una corporale presa di Possesso. Prima però gioverà quì osservare con Barbeyrac, che nel numero degl' *Immobili* convien mettere primieramente *lo Spazio*, il quale di sua natura è interamente immobile. " Si può dividerlo, dice " egli (a), in *Comune*, ed in " *Particolare*. Il primo è quel" lo dei *Luoghi Pubblici*, come " sono le Piazze, i Mercati, " i Templi, i Teatri, le stra" de reali ec. L' altro è quel" lo, ch' è perpendicolare al " suolo di una possessione par" ticolare per linee tirate tan" to dal centro della Terra " verso la sua superficie, che " dalla superficie verso il Cie" lo. La possessione di que" sto spazio, così lungi che vi " si può arrivare da terra in " sulo, è assolutamente neces" sario per la possessione del " suolo; e per conseguenza l' " Aria che quello spazio sem" pre contiene, benchè inces" santemente soggetta a mutarsi, " dee altresì essere riguardata " come appartenente al Proprie" tario, per rapporto al dirit" to ch' egli ha d' impedire, " che alcun altro non se ne ser" va, o nessuna cosa vi metta, " senza il suo consentimento; " comechè però, in virtù della " Legge della Umanità, sia il " Proprietario stesso tenuto di " non ricusare a nessuno un u" so innocente di questo spazio " ripieno d' aria, e di nulla " esigere per un tale servigio. " Ciascuno ha diritto ancora " d' innalzare una Fabbrica so" pra il suo Suolo così alta ch' " ei vuole; e nulla impedi" rebbe, ch' esso non la con" tinuasse in linea perpendico" lare fino al Vortice della Lu" na, se fosse possibile, e più " alto ancora; quando però " non vi fossero Abitanti in " que-

(a) Ubi su. pra §. III. Not. 1.

„ questo Pianeta. Ma se poi „ scavare si potesse nel suo fon„ do tanto abbasso che si vo„ lesse, non converrebbe pas„ sare il Centro della Terra; „ poichè quello ch'è di là, in „ rapporto a noi, appartiene „ ai nostri Antipodi: benchè „ le Leggi Civili di certi Paesi „ aggiudicano al Fisco ciò, che „ si trova nelle Terre di un „ Particolare a una profondità „ più grande di quella, dove „ può penetrare il vomero dell' „ Aratro. Del resto, fa d'uopo „ sempre ben osservare le linee „ perpendicolari tirate dalla „ superficie del Suolo, tanto „ all' insù, come all' ingiù: E „ quindi è, che siccome il mio „ Vicino non potrebbe legitti„ mamente innalzare una Fab„ brica, la quale per qualche „ sito corrisponde direttamente „ al mio Suolo, benche a que„ sto non sia appoggiata, ma „ ch' ei volesse sporgerla in „ fuori sopra travi dentro il „ mio spazio in linea orizon„ tale prolungati: istessamente „ io non posso dal canto mio „ fare una Piramide i cui lati, „ e fondamenti si estendino ol„ tre il mio spazio; quando „ però sopra questo non vi sia „ tra il vicino e me qualche „ convenzione.

„ Dopo lo *Spazio* viene la „ sostanza istessa della Terra, „ ed è ciò, che chiamasi *Fon*„ *do*, come sono i Siti per le „ Fabbriche, i Boschi, i Pra„ ti, i Campi, le Vigne ec. „ Prendesi per *Immobile* poi an„ che tutto quello, ch' è ade„ rente alla superficie della „ Terra, o per Natura, come „ gli *Arbori*; o per opera degli „ Uomini, come sono le *Case*, „ ed altri edifizj; benchè sì „ fatte cose possano essere se„ parate, e divenire *Mobili*. „ Tali sono ancora non solo i „ *Mulini a vento*, le cui fon„ damenta sono attaccate alla „ Terra; ma anco i *Mulini a* „ *acqua*; perchè sebbene di „ questi ve ne siano di porta„ tili, non si potrebbe però „ servirsi dei medesimi senza „ qualche Ancora, o qualche „ Palo, il quale fosse ben fit„ to in terra. Tutto quello che „ appartiene alle Case, e ad al„ tre Fabbriche, come pure ciò „ ch'è attaccato con ferro, con „ piombo, con dello stucco, „ od altro, acciocchè vi stia „ sempre affisso, viene altresì „ per *Immobile* reputato.

„ I Mobili poi, o vogliam „ dire le Cose *Mobiliari*, sono „ per conseguenza tutte le co„ see separate dalla Terra, e „ dalle Acque: sia poi che que„ ste ne siano state distaccate, „ come gli arbori caduti, o „ recisi; i frutti caduti, o rac„ colti; le pietre cavate: op„ pure che siano naturalmen„ te separate, come sono gli „ Animali. Ci sono due sorte „ di *Cose Mobiliari*: le une „ che vivono, e si movono „ da se stesse, e si chiamano „ *Mobili vivi*, *o animati*; le „ altre, che sono inanimate, „ e si nominano *Mobili morti*. „ Vedete gli *Elementi di Giu*„ *risprudenza Universale* di Pu„ fendorf pag. 87. 88. e le *Leg*„ *gi Civili* di M. Daumat. *Pre*„ *lim*.

" *lim.* Tit. III. Sect. I. §. 4. e
" seg. I Giureconsulti Romani
" appellano sovente gl' Immobili, *Res quæ soli sunt. Labeo scribit, Edictum Ædilium Curulium de venditionibus rerum esse, tam earum quæ soli sunt, quam earum, quæ mobiles, aut se moventes.* Digest. Lib. XXI. Tit. I. *De Ædilitio Edicto* ec. Leg. I. §. 1. Troppo lungo sarebbe rapportare quì altri passi di questi Giureconsulti per far vedere minutamente quali cose comprendono essi sotto nome d'*Immobili*. Questo si troverà negl' Interpreti del Jus Civile.

La ragione dunque, per la quale si dee sostenere contra la opinione di Pufendorf, che non è sempre assolutamente necessaria l'attuale presa di possesso per acquistare la Proprietà per diritto di primo Occupante, si è; (come osserva M. Tizio *Observ. in Pufend.* 292. & *in Lauterbac.* 1010. seguito da Barbeyrac, (*a*)) perchè l' attuale presa di possesso (*Occupatio*) è solamente un mezzo di far conoscere agli altri la intenzione, che si ha di appropriarsi una tale cosa, la quale non appartiene a nessuno. In fatti, ciò che propriamente costituisce il diritto di primo Occupante, si è, ch'esso ha dato a conoscere prima degli altri il disegno, ch'egli avea d' impadronirsi di una cosa. Se dunque il medesimo dimostra la sua volontà per qualche altro atto egualmente significativo; oppure se gli altri hanno manifestamente rinunziato in di lui favore al diritto, ch'essi aveano su quella cosa, la quale a lui più che a loro non apparteneva; esso può acquistare allora la Proprietà originaria, senz' alcuna presa attuale di possesso. Aggiugniamo, soggiugne Barbeyrac, che fa d' uopo ancora essere a portata di prendere ciò, di cui si dimostra avere disegno d' impadronirsi: altrimenti l' avidità insaziabile di molte persone renderebbe inutile il diritto degli altri, e sarebbe una sorgente perpetua di dispute, e di querelle. Un' altra cosa da osservarsi è, che l' effetto quale noi attribuiamo quì ad una semplice dichiarazione della volontà di appropriarsi una cosa comune, si riduce a prevenire quelli, che potrebbero avere la medesima intenzione. Ma non si ha giammai preteso, che questo basti per acquistare un pieno diritto di Proprietà, il quale da quel punto in poi escluda ogni pretensione altrui. Poichè, se essendo a portata di mettersi attualmente in possesso corporale della cosa, di cui si ha dimostrato di volere impadronirsi, e ciò non si facesse; si darebbe motivo di credere, che di quella più non se ne curi, e che si abbia cangiato sentimento. Imperciocchè, siccome il desiderio di avere la proprietà, e i segni che si danno per escludere i Concorrenti, tendono per se stessi al godimento del diritto, il quale avere non si può senza la possessione; così dacchè si trascura di procurarsi

(*a*) ubi supra §. 11. Not. 2.

questo godimento, si viene a rinunziare al diritto che si avea acquistato; e gli altri, che si erano lasciati prevenire, ricuperano il loro. Quindi si vede quanto facile sia il rispondere a ciò, che ci oppone M. *Carmichael* nelle sue *Note Latine* sul Ristretto dei *Doveri dell'Uomo e del Cittadino* Lib. I. cap. XII. §. *6*. Not. *6*. In una semplice dichiarazione della volontà non c'è, dice egli, alcuna fatica, alcuna industria, come dee esserne per appropriarsi cose che appartengono al primo Occupante, secondo i principj di M. *Locke*, da me approvati. Questa obbiezione, ripiglia Barbeyrac, è fondata in un equivoco. Volendo dire, cred'io, che M. *Carmichael* non ha ben inteso il sistema del *Locke*; nel quale si sostiene bensì, che colla sola fatica, ed industria si acquista la proprietà dei beni posti in comune, indipendentemente dalle umane convenzioni; ma non s'intende mica per questo, che la sola maniera di acquistare la proprietà sia la fatica già fatta, e l'industria già praticata, bastando la intenzione dimostrata di rendersi colle proprie cure utile quel fondo che si vuole appropriarsi; altrimenti nemmeno l'attuale presa di possesso col porvi, per esempio, un piede basterebbe secondo questo Professore per conseguire la proprietà; perchè a fare quest'atto non vi vuole industria, nè si richiede fatica.

III. Dopo avere così stabilita la maniera di acquistare la Proprietà per Diritto di primo Occupante secondo il Jus Naturale, non sarò forse nojevole, se qui brevemente aggiungo qualche saggio circa la questione, che si fa sulla Durazione della Proprietà. Un Giureconsulto Ollandese *M. de Bynkersboek* pubblicò nel 1703. (1) una Dissertazione de *Dominio Maris*, la quale supera a giudizio di Barbeyrac in esattezza, ed in chiarezza il Trattato di *Grozio* intitolato *Mare liberum*, e quello che vi oppose *Selden* sotto il titolo di *Mare clausum*. Questo Giureconsulto sostiene, che per il Diritto Naturale, come la Proprietà comincia colla Possessione corporale, così pure colla medesima finisca. Secondo lui dal momento, che non si ha più una cosa in suo potere, ella ritorna comune. Che se poi da lungo tempo è l'uso, che ciascuno resti legittimo Proprietario del suo bene, quand'anche corporalmente non lo posseda; questo, dice egli, è un effetto delle Leggi Civili, e della confederazione dei membri di ciascuno stato. Di modo che, se una cosa, la quale a taluno apparteneva, trovasi in un paese straniero, essendo lui assente, e non custodendola; in tale caso la medesima resti al primo occupante; purchè non vi sia tra i due Stati qualche Trattato parti-

Se la Proprietà finisca coll'attuale Possessione.

(1) Questa Dissertazione trovasi unita ad un Commentario sulla Legge Rodiana, *de jactu*: e fu ristampata fra le *Opera Minora* di questo grande Giureconsulto nel 1730.

ticolare, in virtù del quale debbano essi riguardarsi come amici: Che se poi questi Stati si sono solamente impegnati di non farsi l'un l'altro la Guerra; questo accordo lascia sussistere nel suo intero il diritto naturale, che ciascuno ha di prendere ciò, di cui l'antico padrone non è più in possesso. All'opposto però Mr. *Tizio* nel 1704; cioè l'anno dopo che M. *de Bynkersboek* pubblicò la sua dissertazione, fece sostenere contra la di lui opinione una Disputa Accademica *De Dominio in rebus occupatis ultra possessionem durante*. Ed ecco le sue ragioni fondate sul Diritto Naturale, prescindendo poi dall' autorità dei Romani Giureconsulti, li quali già erano discordi circa la durazione del diritto di Proprietà, come M. *Noodt* ha dimostrato; che diversamente pensavano sulla maniera di acquistare il Possesso. Ecco, dissi, le ragioni di M. *Tizio*. " Primo, dice egli, che l'ipotesi di M. de Bynkershoek distrug-„ ge ogni sorta di Diritto, e „ in particolare riduce al nien„ te quello della Proprietà; „ poichè, di quale uso è un „ Diritto, il quale si estingue „ coll'atto medesimo, median„ te il quale si acquista? II. „ Che non havvi alcuna ra„ gione plausibile di attribuire „ una sì grande virtù alla Pos„ sessione, sicchè la durazione „ del diritto della Proprietà „ precisamente, e assolutamen„ te dalla medesima dipendi: „ III. Finalmente, che, at„ tesi li Diritti Umani, una „ possessione perpetua è im„ possibile; e perciò, che non „ si debba crederla essere ne„ cessaria per conservarli ". Dal che esso conchiude, che a seguire le massime della Legge Naturale, bisogna dire all' opposto, che la Proprietà dei beni una volta ammessa sussiti sempre, adonta il difetto della Possessione; quando però il consentimento del Proprietario stesso, o le Leggi Civili non dispongono altrimenti. " Queste „ ragioni comprendono a mio „ parere (soggiugne Barbeyrac) „ di che bastevolmente prova„ re ciò, a cui elle sono di„ rette; ma bisogna un poco „ svilupparle, e aggiugnere ciò „ che vi manca. Io dunque di„ co, che sebbene la Proprietà „ dovesse la sua origine alla „ presa di possesso, per questo „ non seguierebbe che il dirit„ to acquistato sopra una cosa „ colla possessione cessasse subi„ to che quella più non si pos„ sede. Imperciocchè il fine „ della Natura nel dare tutto „ in comune agli uomini si è; „ che ciascuno si serva e a suo „ grado disponga di ciò, ch'e„ gli ha preso, fino a tanto, „ che lo abbandona, e che di „ nuovo lo rimette al primo „ occupante; senza di che que„ sto diritto sarebbe di pochissimo uso. Per la qual cosa la „ possessione in questo non fa „ niente, se non in quanto, „ ch'ella è una evidente dimo„ strazione della volontà, che „ si ha di ritenere ciò, di cui „ vi si è impadronito. Per es„ sere dunque autorizzato, con-

„ chju-

Digitized by Google

„ chjude Barbeyrac , a riguar-
„ dare una cosa come abbando-
„ nata, della quale quegli a cui
„ la medesima apparteneva non
„ si trovi più in possesso , fa
„ d'uopo che altronde si abbia
„ fondamento di credere , ch'
„ esso abbia rinunziato al di-
„ ritto particolare , che avea
„ acquistato .

Quì però devo avvertire , che Barbeyrac non era dapprincipio interamente persuaso delle ragioni del Tizio contra M. de Bynkershoek rapporto ad ogni specie di beni : ma distingueva quelli, che restano sempre tali come la Natura stessa li ha prodotti, massime quelli, che sono di una vastissima estensione, com' è il Mare; dagli altri, che sono frutti dell'umana industria : di questi secondi era egli persuaso che durasse la proprietà benchè mancasse l' attuale possessione, sin a tanto che il proprietario non avesse manifestamente rinunziato al suo diritto . Ma intorno ai primi esso credeva, che quando non vi si mantenesse attualmente in possesso s'intendesse cessata la Proprietà. Quindi accordava a M. de Bynkershoek che del Mare particolarmente non si conservi la proprietà , se non mediante una continua navigazione, o col tenere sempre in piede una Flotta ; come anticamente faceano i Romani, l'Impero de'quali abbracciava l'Europa, l'Africa , e l' Asia ; ed erano padroni del Mediterraneo col mezzo di quattro Flotte , ch'essi mantenevano; la prima al porto *Misseno*, la seconda a *Ravenna*, la terza a *Frejus*, e la quarta a *Bizanzio*, o sia *Costantinopoli*. Essi pure comandavano a quella parte di Oceano, ch'è tra l' Inghilterra , ed il Continente , sì perchè possedevano le terre di una parte , e dell'altra , come perchè avevano una Flotta nella *Manica* . Onde in conseguenza Barbeyrac era persuaso allora che oggidì non vi fosse parte dell'Oceano, nè tampoco di Mare fra terre compreso, che appartenesse ad alcuna Potenza, se non in quanto stando in terra vi si può dominare; perchè nessuna Potenza è nell'accennata maniera in attuale possesso del Mare. Accordava in oltre allo stesso Giureconsulto, che supposta una Terra molto estesa, la quale non sia d'ogn' intorno dalle terre dello stato circondata, se il Padrone del Paese non la fa ne coltivare, nè custodire, accordava dico, ch' esso ne perdesse la proprietà.

Ma poi dopo aver letta Barbeyrac la confutazione, che sece M. *Tommasio* nelle sue Note sopra Huber , *de Jure Civitatis* Lib. II. Sect. IV. cap. II. pag. 452. *& seqq.* all' ipotesi di Mr. de Bynkershoek, esso se ne ritrattò, protestandosi (1) ch'egli non avea ancor letto il Tommasio

(1) *Au reste, je suis bien aise d'avertir, que Mr. Thomasius refute l' hypothese de Mr. De Bynkershoek, sur la quelle j'ai dit mon sentiment ci dessus, § 1. Not. 5. mais je n'avois pas encore vû la Note de cet habile & judicieux jurisconsulte, lors que j'ai écrit la mienne dans la quelle je n'ai rien changé depuis .* Se l Alsmici avesse veduta questa ritrattazione, ch' è al §. IX. not. 1. del Lib. IV. c. VI. avrebbe potuto risparmiare la censura, che gli fa nel suo Pufendorf Lib. IV. cap. V. §. VIII. not. 2. pag. 319 e nella nota prima al §. 1. del cap. VI. le quali note egli prese interamente dallo stesso Barbeyrac.

masio, quando scrisse il suo sentimento in favore del Giureconsulto Ollandese.

Quando e come si appropriano le Cose Mobili.

IV. Ora veggiamo quando e come si appriano le *Cose mobili*. " Intorno a queste tutto " il mondo conviene, dice Pufendorf (a) che per appropriarsele con diritto di *Primo occupante*, vi vuole una presa " di possesso corporale; in maniera che si levino dal luogo dov'esse erano, e che si trasportino al proprio domicilio, oppur dove si vogliono custodire. Ond'è, che per avere toccati degli uccellini nel loro nido, questi non ci appartengono finchè non ce li portiamo via: così nemmeno i piccioli di una Bestia selvaggia sono di colui, che fu il primo a trovarli in una caverna, se il medesimo di là non li cava per metterli in luogo sicuro, o se almeno non li fa custodire alla loro tana acciocchè non iscampino.

" Le Mani ordinariamente servono a impadronirsi delle Cose Mobili. Ma questa presa di possesso si fa ancora con istrumenti, come sono i Lacci, i Trabocchetti, le Reti, le Nasse, gli Ami, ed altre cose simili: (b) supposto però che questi strumenti siano in nostro potere, cioè posti in un luogo, dove si abbia diritto di cacciare; e in maniera, che la bestia, che trovasi presa, non possa scampare, almeno per quel tanto tempo, che vi vuole per andare a mettervi la mano sopra. Da questo è facile il decidere la questione proposta in una Legge del Diritto Romano in proposito di un Cinghiale che fu sciolto dai lacci, li quali da un altra persona erano stati tesi. Perchè se il Cinghiale non poteva più da se stesso liberarsi; e se il cacciatore, a cui appartengono i lacci, tese questi sulle sue terre, ovvero in un luogo pubblico, dove gli è permesso di cacciare: in tale caso appartenendo veramente il Cinghiale a questo cacciatore; colui che lo sciolse dai lacci, dee risarcirlo del danno; qualunque poi sia il nome che dassi all'azione civile, ch' egli ha diritto d' intentare. Ma se i lacci erano tesi in terra altrui, in questo caso, come il Proprietario poteva impedire che il Cacciatore non vi entrasse, così nemmeno gli fa torto nel rompere i lacci, che senza sua permissione sul proprio fondo furono tesi. "

Barbeyrac fece due note a questo paragrafo. Nella prima sostiene contra Pufendorf, non essere sempre necessaria una presa di possesso corporale sui Mobili come nemmeno lo è intorno agl'*Immobili*; e ciò per la ragione stessa, che quì sopra ho riferita la quale serve e pegli uni, e pegli altri. " Per le Leggi di Sassonia (notò quì Barbeyrac) se alcuno avendo trovato nel vuoto di un Albero uno Sciame di Api, vi fa egli un segno, il quale

(a) Diritto della Natura e delle Genti. Lib. IV. cap. VI. §. IX.

(b) Vedete Grozio Lib. II. cap. VIII. §. IV.

„ le dia a conoscere, che il „ medesimo se ne è andato a „ cercarsi un Alveare per ri„ porvi queste Api; nessuno in „ tale caso può levarle, essen„ do elle riputate appartenen„ ti per diritto di primo oc„ cupante a costui, che le ha „ scoperte, e che a dimostrato „ il suo disegno di appropriar„ sele. Ho raccolta questa no„ tizia da M. Tommasio nelle „ sue note sopra *Huber*, *de Ju„ re Civitatis*. Lib. II. Sect IV. „ cap. II. pag. 455. Ediz. 1708. „ dov'egli pretende però, che „ questa Legge non sia confor„ me al Diritto della Natura, „ e delle Genti. Ma io non „ veggo che il medesimo dica „ nessuna cosa la quale distrug„ ga i principj, sui quali io „ ragiono: come nemmeno „ nel caso seguente, ch' esso „ decide diversamente dal mio „ parere. Supponiamo, che ta„ luno siasi impadronito di una „ cosa da lui trovata in un luo„ go pubblico; ma che, non „ potendosela subito portar via, „ ivi la lasci, dichiarando ad „ un altro, che lo vede, ch' „ esso si ha appropriata quel„ la cosa, e che poi ritornerà „ a prenderla. In questo caso „ dice M. Tommasio, il pri„ mo non può lagnarsi, qualo„ ra il secondo prende, anco sot„ to i suoi occhi, la cosa che „ quegli volea per se, ma che „ per anco in quel luogo pub„ blico la lasciava. A me però „ sembra, che in tale caso si „ debba aspettare, che colui, „ il quale avea il primo dimo„ strata la sua intenzione d'im„ possessarsi di quella cosa, do„ po egli stesso l'abbandoni; il „ che non si potrebbe ragione„ volmente presumere, se non „ quando questi vi stasse trop„ po a venire a prenderla; per„ chè allora si avrebbe fonda„ mento di credere, ch'esso più „ non se ne curasse.

Così parimente Barbeyrac è persuaso contra Pufendorf, che non sia necessario nè di prendere attualmente gli uccellini nel nido, nè i piccini, per esempio di una lepre, per rendersели proprj per diritto di primo occupante: intendendo egli che nessuno di quelli, ai quali si ha chiaramente dimostrata la sua intenzione abbia diritto di appropriarseli. Quì però si oppone l' Almici, pretendendo egli, che questa intenzione debba essere accompagnata da qualche segno possessorio, sul riflesso, che ogniuno potrebbe agevolmente dire, che ha avuto intenzione di appropriarsi la cosa medesima. (Vedete il suo Pufendorf Lib. IV. cap. VI. §. IX. not. 2.) Ma domando io (non mai per genio di contradirgli, ma per cercare anco in queste minute cose la verità) a che servirebbe l'avere fatto un piccolo segno ad un nido di uccellini, se altre persone lo potrebbero fare ancora dopo di me, senz'avere veduto il primo segno possessorio? e ancorchè lo avessero veduto, ad ogniuno sarebbe facile il dire, di essere stato il primo a segnarselo per se. Quì forse mi si risponderà; che la decisione del caso dipenderebbe dal provare, chi veramen-

te

te fosse stato il primo a mettervi il segno possessorio; ed io replico, che nella opinione di Barbeyrac, la decisione del caso dipenderebbe dal sapere chi dei pretendenti fosse stato il primo ad esprimere colle parole la sua intenzione di appropriarsi quegli uccellini. Quando per segno possessorio non si dovesse scrivere il proprio nome e cognome, ovvero porvi il sigillo della famiglia colla data autentica del giorno e dell'anno; io crederei, che secondo il diritto di natura fossero trà gli uomini di eguale forza le semplici parole.

Nella seconda nota, che fa Barbeyrac al riferito paragrafo di Pufendorf, porta la Legge ivi accennata del Romano Diritto, e vi aggiugne alla medesima alcune riflessioni. *In laqueum, quem venandi causa posueras, aper incidit; cum eo hæreret, exemptum eum abstuli.... Respondit (Proculus) laqueum, videamus, ne intersit in publico, an in privato posuerim: & si in privato posui, utrum in meo, an in alieno: & si in alieno, utrum permissu ejus cujus fundus erat, an non permissu ejus posuerim? Præterea, utrum in eo casu ita hæserit aper, ut expedire se non possit ipse, an diutius luctando expediturus se fuerit. Summam tamen hanc puto esse, ut si in meam potestatem pervenit, meus factus sit. Sin autem aprum meum ferum in suam naturalem laxitatem dimisisses, eo facto meus esse desisset, & actionem mihi in factum dari oportere: veluti responsum est, cum quidam poculum alterius ex nave ejecisset.* Digest. Lib. XLI. Tit. 1. *de adquirendo rerum Dominio* Leg. LV.

„ Questa Legge, dice Barbeyrac, non era stata intesa „ come conviene, nè dagl'Interpreti, nè tampoco da *Triboniano*. M. Noodt colla sua „ solita sagacità hà felicemente scoperto il senso dell'antico Giureconsulto. Egli fa „ vedere ne' suoi *Probabilia Juris* Lib. II. cap. VI. §. 3. che „ *Proculo* era del numero di „ quelli, li quali credevano, „ che per acquistare una cosa „ per diritto di primo occupante non sia sempre bisogno di „ una presa di possesso corporale; e prova, che queste parole, *ut si in meam potestatem pervenit meus factus est*, significano, *parchè* quegli, che „ ha tesi *li laccj*, *sia a portata* „ *d' impadronirsi corporalmente* „ *quando lo vorrà*, *del Cinghiale* „ *che preso ritrovasi*: Val a dire, che nessun altro possa „ prevenirlo, se la preda è in „ luogo pubblico; e che, s'ella è sulle terre di qualcuno, „ il Proprietario non lo impedisca di entrarvi, com' egli „ è in diritto di farlo, e così „ anco d'impadronirsi del cinghiale medesimo; ovvero di „ rilasciarlo. M. Noodt cita „ in seguito, e corregge nel „ tempo stesso un'altra Legge, „ dalla quale apparisce, che il „ Giureconsulto *Paolo* ragionando sui medesimi principj sostiene, che una persona s' „ impadronisce di un Tesoro, „ nascosto nel suo campo, in „ quel momento istesso ch'ella

„ ne ha cognizione, e che vuo-
„ le appropriarselo. “ *Neratius,*
„ *& Proculus & solo animo non*
„ *posse nos adquirere possessionem,*
„ *si non antecedat naturalis pos-*
„ *sessio. Ideoque si thesaurum in*
„ *fundo meo positum sciam, con-*
„ *tinuo me possidere, simulasque*
„ *possidendi adfectum habuero:*
„ *quia, quod desit naturali pos-*
„ *sessioni, animus implet.* Digest.
„ Lib. XLI. Tit. II. *De adqui-*
„ *renda vel amitt. poss.* Leg. 3.
„ §. 3. Nella maniera, in cui
„ queste parole sono concepite,
„ il raziocinio è assurdo; poi-
„ chè si riduce a questo: La
„ volontà sola di possedere non
„ basta, s'ella non è preceduta
„ da un atto corporale, median-
„ te il quale siasi della cosa im-
„ possessato; dunque un Pro-
„ prietario possede il Tesoro,
„ ch'è nella sua terra, dal mo-
„ mento ch' egli lo sa, e che
„ vuole possederlo. M. Noodt
„ legge dunque così: *Neratius*
„ *& Proculus ajunt, solo etiam*
„ *animo posse nos &c.* (Che se
„ poi esso dopo i termini se-
„ guenti *adquirere possessionem*
„ aggiugne *tradiderunt*; parola
„ che diviene superflua, essen-
„ dovi già nel principio del
„ periodo il termine *ajunt*; ciò
„ sarà stata una sua inavverten-
„ za) Sembrami ancora, che
„ basti levare la negazione *non*:
„ poichè la particola *&* ha il
„ medesimo senso di *etiam*, che
„ questo grande Giureconsulto
„ vi sostituisce. E il verbo
„ *ajunt* può facilmente sottin-
„ tendersi; tanto più che nell'
„ Originale di *Paolo* sarà forse
„ stato espresso avanti; onde
„ i Compilatori troncando le
„ parole precedenti non avran-
„ no abbadato al difetto del
„ termine, ch'essi dovevano ag-
„ giugnere a quelle parole, ch'
„ essi staccavano dalla continua-
„ zione del discorso.

V. Io potrei dispensarmi di aggiugnere qui altre cose, avendo già riferito tutto quello, a cui Barbeyrac ci rimetteva per illustrare la sua nota 1. al §. VI. del cap. XII. Lib. I. di questo Ristretto. Ma farò cosa grata, se non altro ai Cacciatori, di aggiugnervi brevemente due altre questioni, delle quali tratta Pufendorf ne' due paragrafi, che immediatamente seguono a quelli, che di sopra ho riferiti. Nella prima questione si domanda, se una Bestia appartiene a quel Cacciatore, che fu il primo a ferirla. Il Giureconsulto *Trebazio* sostiene di sì; con questo però che il Cacciatore stesso continui ad inseguirla. Altri all'opposto pretendono, che questa non appartenga al Cacciatore, se non quando l'ha presa (1).

Due particolari questioni nella presente materia.

Su tale questione l' Imperadore Federico Barbarossa diceva (a), che se un Cacciatore ha perseguitata un Bestia con degl' Alani, o altri cani grossi da caccia, e s'egli l' ha ferita, o

(a) *Radevic.* Lib. I. cap. XXVI. *De gestis Friderici apud Din. Gotho.*

(1) *Illud quaesitum est, an fera bestia, quae ita vulnerata sit, ut capi possit, statim nostra esse intelligatur? Trebatio placuit, statim nostram esse, & eo usque nostram videri, donec eam persequamur. Quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse, & rursus fieri occupantis. Itaque si per hoc tempus, quo eam persequimur, alius eam ceperit eo animo, ut ipse lucrifaceret; furtum videri nobis eum commisisse. Plerique non aliter putaverunt eam nostram esse, quam si eam ceperimus; quia multa accidere possunt, ut eam non capiamus: quod verius est.* Digest. Lib. XLI. Tit. I. *De adquirendo rerum domin.* Leg. V. §. I.

uccisa con lancia, o colla spada; a lui di già quella unicamente appartiene. Se poi egli l'ha uccisa con Dardo con Balestra, od Arco, essa pure a lui tocca finchè però non cessa egli di ricercarla. Ma se il medesimo non l'ha scoperta, e non le ha data la caccia, se non se con dei Levrieri, allora ogni altro può prenderla al pari di lui. Evvi ancora una Legge de' Longobardi (b), per la quale a chi ha trovata o uccisa una bestia, che fosse stata da un altro ferita, tocca una spalla con sette coste; ed il rimanente resta al primo, che la colpì; purchè però dopo la prima ferita non siano ventiquattr'ore trascorse.

Ora Pufendorf in questa varietà di opinioni pensò, che stabilire si potesse per regola generale, che quando si ha mortalmente ferita, o considerabilmente stancata una bestia, nessuno vi possa niente pretendere, finchè si continua a darle la caccia; purchè però questo si faccia in luogo, dove si abbia diritto di cacciare: ma se la piaga non è mortale, e la bestia continua ancora con qualche celerità la sua fuga, allora, dice egli, la medesima resta al primo occupante. Il Barbeyrac però soggiugne, non esservi punto necessaria questa distinzione; come quella ch'è fondata sopra una idea mal concepita della natura della presa di possesso a conseguire la proprietà per diritto di primo occupante. E per verità, ciò che propriamente costituisce (come abbiamo di sopra osservato) questo diritto, si è, l'avere dato a conoscere prima degli altri il disegno, che si aveva d'impadronirsi di una cosa posta in comune. Dal quale principio evidentemente ne segue, che il dare la caccia ad una bestia, stancarla, ferirla, afferrarla, ucciderla, occuparla, sono tutti mezzi li quali dimostrano la intenzione, che si ha di appropriarsi la bestia medesima; ma non formano già l'essenza della proprietà, la quale viene prodotta dalla dimostrazione della propria intenzione; in qualunque maniera poi venghi questa eseguita. Per la qual cosa tanto vale essere il primo a darle la caccia, che a ferire; tanto vale essere il primo a lanciare il colpo, che ad uccidere la bestia; perchè tanto in una maniera che nell'altra, purchè siasi il primo a far conoscere il proprio disegno, si acquista la proprietà per diritto di primo occupante. Sicchè sin'a tanto, che non si cessa di seguitare la bestia, e che non si abbandoni al primo attuale occupante, essa è sempre appartenente, in quanto lo può essere, a chi fu il primo a dimostrare il suo disegno d'impossessarsi della medesima, e ingiuste sarebbero le altrui pretese.

Nella seconda questione si domanda se i Pesci di un nostro Lago, e le Bestie di una nostra Foresta a noi in proprio appartengano. *Nerva*, uno degli antichi Romani Giureconsulti fu di parere, che i Pesci di un Vivajo appartengano in pro-

Fred. in Leg. Dig. V. §. I. de adquir. rerum dom.

(b) Lib. I. Tit. XXII. Leg. IV. & VI.

prio al padrone del vivajo; ma non già quelli di un Lago, o di uno Stagno; così le Bestie selvaggie, che sono chiuse in un Parco, ma non già quelle di una Foresta, tuttochè all' intorno qualche riparo avesse. *Item* (Nerva filius ait) *feras bestias, quas vivariis incluserimus, & pisces, quos in piscinas conjecerimus, a nobis possideri. Sed eos pisces, qui in stagno sint, aut feras, quae in sylvis circumseptis vagantur, a nobis non possideri: quoniam relictae sint in libertate naturali. Alioquin etiamsi quis sylvam emerit videri eum omnes feras possidere; quod falsum est.* " Digest. Lib. XLI. Tit. II. *De adquirenda, vel amittenda possessione*. Leg. III. §. 14. Grozio però (a) non approvò questa decisione, a cagione che i Pesci di uno stagno appartenente ad alcuno men serrati non sono di quelli di un Vivajo (b); nè le Bestie selvaggie di una Foresta ben chiusa sono men custodite di quelle di un Parco; sicchè altra diferenza non vi sia, se non che l'ultima prigione è più ristretta dell'altra. *Onde con ragione nel nostro secolo*, dice egli, *la opinione contraria ha prevaluto; di modo che oggidì si tiene per cosa certa che il Padrone di una Foresta o di uno Stagno debba riputarsi possedere le Bestie selvaggie, o i Pesci, che ivi sono, e che per conseguenza egli abbia sovra di loro un diritto di Proprietà*. Ben fondata sarebbe questa censura di Grozio, osservò Barbeyrac (c) se le parole della Legge non fossero corrotte. Ma tale non fu il pensiero di quell'antico Giureconsulto, poichè esso avrà certamente scritto; *feras quae in Sylvis NON circumseptis vagantur*: venendo così egli ad opporre le Bestie selvaggie di un Parco, qualunque siasi, o grande o piccolo, a quelle di una Foresta non chiusa; come appunto egli oppone i Pesci di un Vivajo a quelli di un Lago, o di uno Stagno, ch' è da tutt'i lati aperto: ed esso pretende, che per avere soltanto circondanti questi luoghi con alcuni confini, si viene reputato essersi messo attualmente in possesso degli animali, che vi sono rinchiusi. *Francesco Hotman* è il primo autore di questa correzione; e M. *Noodt* solidamente al suo solito la conferma nelle sue Osservazioni Lib. I. cap. XI. Vedete ancora ciò ch'egli dice nel cap. precedente pag. 54. 55.

Ora sentiamo la decisione di Pufendorf. " Io trovo però, dice egli (f), che il Giureconsulto Romano ha ragione.
" *Perchè non si comminci a divenire Proprietario delle Bestie selvaggie, e dei Pesci, se non quando si prendono*. Ora le
" Bestie selvaggie di un Parco
" e i Pesci di un Vivajo trovansi già presi. Ma non è già
" lo stesso dei Pesci di un Lago
" o di uno Stagno, nè degli animali selvaggi di una Foresta, i quali non hanno ancora perduta la loro libertà naturale, benchè al di là di certi
" limiti andare non possano.
" Perciocchè altro è prendere
" una bestia; ed altro il mettere
" delle siepi per impedire che la

" mé-

(a) *Diritto della Guer. e della Pac.* Lib. II. cap. VIII. §. II.

(b) *Vivarium* detto dai Greci [illegible].

(c) *Ibid.* in Grozio. not. 3. e in

Puf. Lib. IV cap. VI. §. [illegible] not.

(f) Ubi supra §. XI.

„ medesima troppo lungi non „ corra, e così poterla più fa„ cilmente pigliare. Tutta vol„ ta come il padrone dello Sta„ gno, o della Foresta, ha egli „ solo il diritto di prendere gli „ Animali, che ivi si ritrova„ no, esso può non solamente „ impedire gli altri, che a pe„ scare, o a cacciare non ven„ gano, ma ancora togliere a „ loro i Pesci e le Bestie, che „ senza sua permissione vi pre„ sero: ond'è, che in questo „ senso egli viene reputato es„ serne attualmente in posses„ so; e che, se gli animali così „ rinchiusi conservano la loro „ libertà naturale, ciò si è in „ quanto che nessuno li ha per „ anco presi, e non già, che „ per questo ciascuno li possa „ prendere.

In queste parole di Pufendorf segnò Barbeyrac quella proposizione: *che non si comincia a divenire proprietario delle Bestie selvaggie e dei Pesci, se non quando si prendono*: e si riportò alle censure, che in questo proposito avea già fatte contra l' autore, nelle sue note antecedenti, e che sono già in quest' Aggiunta comprese; onde uopo non sarebbe di quì ripetere le ragioni dell' illustre commentatore, quando non mi obbligasse un'annotazione, che contra di lui fece a questo passo l' Almici (a) " Il Barbeyrac, dice egli, „ anche quì rigetta questa di„ stinzione del nostro Autore. „ Ma egli s' inganna al certo; „ poichè siccome ho segnato nel„ la nota prima del paragrafo „ antecedente, l'intenzione di„ mostrata di prendere quelle „ tali cose, le rende affette, e „ proprie egualmente d'una cor„ poral presa; ma non già una „ intenzion vaga, e non deter„ minatamente disegnata: sic„ come è appunto quella di co„ lui, che un lago s'appropria, „ o una selva, relativamente ai „ pesci, e alle fiere, che den„ tro esser vi ponno racchiuse. „ Una tale intenzione troppo „ incerta, e lontana riuscendo „ per produrre un vero effetto „ di proprietà determinata. „ Non è già lo stesso trattan„ dosi d'un parco, o d' un vi„ vajo in relazione delle fiere, „ e dei pesci, ch' entro vi si „ conservano; mentre l' inten„ zione è manifestamente con„ trasegnata dalla proprietà, che „ si tiene sopra gli animali me„ desimi, dalla presa di quei ta„ li animali, e dall'inchjuderli, „ che si ha fatto, entro tali luo„ ghi serrati, li quali finchè „ durano, fanno fede della com„ prensione seguita degli stessi, „ e della continuazione di pos„ sesso, che s' intende volerne „ ad esclusione d'ogni altro. „

(a) Lib. IV. cap. VI § X. pag. 334.

Ma quando è vero, come l'Almici stesso quì accorda, che non si comincia a divenire Proprietario delle Bestie selvaggie, e dei pesci, allorchè si prendono; ma che il diritto di proprietà nasce immediatamente dalla intenzione che avanti l' attuale presa prima di ogni altro si ha determinatamente dimostrata di volersi appropriare questi animali; io non veggo che Barbeyrac siasi punto ingannato nel rigettare la suddetta di-

distinzione, che fa Pufendorf dei pesci di un vivajo da quelli di un Lago, e delle bestie di un parco da quelle di una foresta. Imperciocchè, se la causa efficiente della proprietà non è l'attuale presa; nemmeno in conseguenza vi può essere l'attuale custodia; e se l'attuale presa è soltanto un mezzo, per cui si viene a chiaramente dimostrare, e ad effettuare la propria intenzione d'impadronirsi; così pure l'attuale custodia dee dirsi un mezzo, con cui si dà a conoscere di non abbandonare, ma di voler conservare il possesso di ciò che si occupa. Ma questi mezzi non sono gli unici per dimostrare la propria intenzione, ch'è la causa efficiente del diritto di proprietà; di maniera che senza uno di questi vaga, e indeterminata ne resti la intenzione; dunque a nulla serve, che i pesci del vivajo, e le bestie del parco siano già attualmente prese e custodite; e che quelli del lago, e quelle della foresta non siano nè prese ancora, nè custodite; perciocchè si può in altra maniera dimostrare la propria intenzione chiara e determinata d'impadronirsi, e di non rinunziare il possesso delle medesime; e così acquistare, secondo il principio già stabilito, un vero diritto di proprietà. Resta quì dunque a vedere, se la intenzione, che il Padrone di un Lago, o di una Foresta, dimostra di appropriarsi li pesci di quello, e le bestie di questa, sia una intenzione *vaga*, e *indeterminata*, come vorrebbe far credere l'Almici; oppure s'ella sia *concreta*, e *determinata*, sicchè da se stessa produca il diritto di proprietà. Per me, tanto determinata, e così manifestamente contrassegnata ritrovo la intenzione rapporto ai pesci di un Lago, e alle bestie di una Foresta; come si è quella sopra i pesci del vivajo, e sulle fiere del parco: nè ci vedo altra differenza, se non che la intenzione di possedere i secondi animali è contrassegnata, ed assicurata da forti ripari per tenerli ben rinserrati; e che la intenzione di possedere i primi è contrassegnata dai soli confini, che circoscrivono la possessione dei fondi. Quella prima intenzione può ben dirsi più solida, e più certa di questa, in riguardo alla impotenza, o alla difficoltà, e degli animali stessi per uscire di là; e dei pescatori e cacciatori per prenderli: ma non già può dirsi più solida, e più certa in rapporto al diritto del proprietario. Di fatto, secondo l'opinione dello stesso Almici, come di sopra abbiam veduto, per validamente contrassegnare la intenzione d'impadronirsi di un nido di uccellini basta essere il primo a mettervi un qualche segno possessorio per acquistarne la proprietà per diritto di primo occupante; cosicchè, se taluno vi piantasse un palo, e dopo lui venisse un altro a tendervi una rete, non v'ha dubbio, che il primo aver dovrebbe la preferenza: e pure in questo caso la intenzione del secondo

fa-

sarebbe meglio contrasegnata; perchè la rete farebbe fede, che questi è in atto più prossimo alla presa, e più sicuro dell'altro concorrente. Per le quali cose, io non credo di sbagliare, se francamente rispondo; che la intenzione del padrone di un vivajo, o di un parco non può dirsi nè più concreta, nè più precisa, nè più certa, della intenzione di chi possede un lago, o una foresta, se non in rapporto alla maggiore sicurezza dell'attuale possesso dei pesci, e delle fiere; perchè questi animali non hanno certamente nel vivajo, e nel parco quella libertà naturale, che nel lago, e nella foresta conservano. Ma nego che la intenzione del padrone del lago, o della foresta, sia *vaga indeterminata*, incerta, e lontana per produrre l'effetto della proprietà in rapporto agli uomini, tra i quali secondo le leggi del naturale diritto tanto valer debbono i forti ripari, che i deboli confini. Quindi chiaro si vede, che l'Almici confonde in questa sua nota il diritto della proprietà colla sicurezza del godimento: e ragiona più inconcludentemente assai di Pufendorf; il quale, se negava al Padrone del Lago, o della Foresta, la proprietà degli animali, che ivi ritrovansi, negava altresì che la sola intenzione manifestamente dimostrata fosse atta a produrre giammai di questi la proprietà, della quale altra causa non riconosceva che l'attuale possesso. Dovechè l'Almici accorda la proprietà alla intenzione, e poi richiede il possesso ancora. Nè mi si dica, ch' egli difende quella intenzione ch' è *determinata*, e *certa*, e da qualche segno possessorio accompagnata: poichè nel caso di cui trattiamo nulla ci manca per verificare queste condizioni; mentre il Lago e la Foresta si suppongono appartenere in proprio al pari del vivajo, e del parco: si suppongono circoscritte da confini, che dimostrano l'estensione della proprietà al pari degli argini, degli steccati, delle folte siepi, delle mura: ed i pesci del lago e le fiere della foresta, sono assolutamente voluti dal Proprietario finchè stanno in quei recinti ad esclusione di chissisia; nessuno pure gli nega il diritto di potere egli solo pescare e cacciare. Finalmente desso e all' attuale possesso dell' acqua e della terra, in cui questi animali crescono, e si moltiplicano; e adonta tutto questo dovrà dirsi *vaga*, e *indeterminata*, *troppo incerta*, e *lontana* la di lui intenzione per produrre il diritto della proprietà? Io dunque conchiudo, che ben fondata fu la censura di Barbeyrac. Sarebbero quì d' aggiugnersi altre osservazioni relative alla proprietà delle bestie selvaggie: per esempio, se questa finisca quando se ne fuggono, tuttochè il proprietario abbia attaccato alle medesime qualche segnale per distinguerle: quando s' intenda, che il Proprietario le abbandoni

ni al primo occupante ec. Ma lunga diverrebbe l' Aggiunta, io le ommetto, perchè troppo

AGGIUNTA L.

Al Lib. I. Cap. XII. §. VI. Not. 5.

I Tesori, e così tutte le altre cose senza padrone, appartengono, secondo il solo Diritto Naturale, al Sovrano o allo Stato: ai sudditi poi, non secondo il solo Diritto di Natura, ma dipendentemente dalle Legge Civili, possono appartenere.

ASseriva Pufendorf anche nella sua *Opera grande* (a). Che, a giudicare secondo il *solo Diritto Naturale*, e indipendentemente dai regolamenti delle Leggi Civili, un *Tesoro* appartiene a colui, che lo ritrova, cioè a chi lo trasporta, e se ne impossessa. Ora Barbeyrac attentissimo nell' esaminare tutte l' espressioni di quest' Autore brevemente avvertì, che secondo il *solo Diritto Naturale* un Tesoro, come pure tutte le altre cose, che non hanno padrone, appartengono al *Pubblico*; e che intanto si attribuiscono al primo occupante, in quanto che il Pubblico stesso, o espressamente, o tacitamente le cede. Ecco pertanto quì la di lui Nota: (b) „ Secondo il solo „ Diritto Naturale un Tesoro, „ istessamente che tutte le al„ tre cose, le quali non hanno „ alcun padrone, appartiene al „ Corpo dello Stato, ovvero a „ quelli che lo rappresentano, „ in una parola al Sovrano. „ Ma d'altra parte poi il So„ vrano è reputato lasciare que„ ste sorte di cose al primo „ Occupante, quando il Sovra„ no stesso espressamente a se „ medesimo non le riserva. E „ allorchè esso permette a i Par„ ticolari, o espressamente, o „ tacitamente, che se le appro„ priino; colui, che ritrova „ un Tesoro, e che se ne im„ padronisce, ne diventa con „ ciò padrone, quand' anco lo „ avesse trovato in un Fondo „ ad altri appartenente; se po„ rò le Leggi Civili altrimenti „ non ne dispongono; poichè „ il Tesoro non è un accessorio „ del Fondo, come i Metalli, „ e i Minerali, ed altre cose „ somiglievoli, le quali al fon„ do stesso vi sono naturalmen„ te attaccate, e delle quali „ per questa cagione il Pro„ prietario del Fondo può es„ sere risguardato come in pos„ sesso. Le Leggi Romane, le „ quali danno la metà del Te„ soro al padrone del fondo, „ e l'altra metà a colui, che „ il tesoro stesso ritrova, e„ stendono questa distribuzione „ anco ad un Operajo, il quale

(a) Lib. IV. cap. VI. §. XIII.

(b) vid supra §. II. Not. 2.

„ e

„ è pagato dal padrone del campo, o della casa per lavorare; „ perciocchè, dicesi, che questi non opera in nome di chi „ lo ha condotto, se non per „ quello che risguarda il lavoro, ch' egli è per fare. „ *Nemo enim servorum opera thesaurum quærit: nec ea propter* „ *tunc terram fodiebat, sed alii* „ *rei operam insumebat, & fortuna aliud dedit.* Digest. Lib. „ XLI. Tit. I. *De adquir. rerum* „ *domin.* Leg. LXIII. §. 3. Vedete le Osservazioni di M. „ *de Bynkershoek* Lib. II. cap. „ IV. dov' egli confuta quelli, che il contrario sostengono.

Peggio non potea scrivere il Barbeyrac per concitarsi la censura dell'Almici, il quale a questo passo gli fece nel suo Pufendorf (*a*) la seguente notarella: „ Quì, dice egli, il Barbeyrac s' infuria a voler sostenere, che secondo il jus naturale, un tesoro appartiene al „ corpo dello Stato, o al Sovrano, che lo rappresenta. „ Questo si chiama *in unum* „ *omnia miscere*: poichè se si „ tratta secondo il jus naturale non si suppone, che vi „ abbia il Sovrano, o lo Stato. „ Ma dato anche vi abbia, s' „ egli il Sovrano, o lo Stato „ non ha ordinato, che quelli „ a lui riserbati vuole, non so „ vedere per qual motivo gli „ abbiano da appartenere. Nè „ il Barbeyrac ne fa addur la „ ragione, supponendo forse, „ che l'autorità sua bastar dovesse a farci addottare una tal „ sua decisione. Ma io non mi „ sento d'investirmi per lui d' „ una tale rassegnazione, che „ sarebbe censurabile, e tanto „ mal sicura ".

(*a*) L. IV. cap. VI. §. XIII. n. 2. p. 338.

A giudicare però senza passione ben chiaro si vede dalla riferita nota di Barbeyrac, ch' esso niente affatto *s'infuria*, come dice quì l'Almici, a voler sostenere che secondo il jus naturale un tesoro appartiene al corpo dello Stato, o al Sovrano; e tanto è vero, che il medesimo ne fa di questa proposizione un puro cenno senz' aggiugnervi le prove; e ciò non già perchè supponesse, che la sua autorità fosse bastante a far valere la sua opinione; ma piuttosto perchè credeva essere questa una chiara conseguenza de' suoi principj antecedentemente dimostrati. Prima pertanto di asserire, che questo dotto Commentatore dice uno sproposito, e che mette le cose in garbuglio, osserviamo se la sua proposizione aver possa qualche fondamento.

Primieramente egli è certo, che secondo il Jus di Natura la proprietà dei beni viene accordata per diritto di primo occupante in vigore di una semplice *Permissione*, la quale deesi bensì nel numero delle Leggi annoverare, come già nell' Aggiunta XIII. si è stabilito; ma non è però una Legge tale, che dalle Leggi Civili non possa essere modificata, o anche annullata: e quando queste vi fanno qualche nuovo regolamento lo stesso Diritto di Natura vuole, che si osservi: perciocchè, sebbene (dice Grozio

Diritto della Guerra, e della Pace Lib. II. cap. II. §. V.) (a) „ le Leggi Civili non possono nè comandare ciò, che „ dal Diritto Naturale viene „ proibito; nè proibire ciò, „ che dal Diritto medesimo è „ comandato; possono però re„ strignere la libertà naturale, „ e proibire quello, che natu„ ralmente era permesso; co„ sicchè le loro proibizioni han„ no virtù d'impedire, che non „ si acquisti a giusto titolo una „ cosa, la proprietà della qua„ le sarebbe stata senza que„ sto naturalmente acquistata." Quindi a me pare, che rapporto ai Sudditi di uno Stato due Leggi Permissive, relativamente alle cose che non hanno padrone, considerare si debbono (supposto però, che in questo non vi sia verun espresso regolamento) La prima Permissione del Diritto di Natura; la seconda poi quella di chi rappresenta lo Stato, o del Sovrano; dalla di cui volontà se dipende o il lasciare nel suo intero, o restrignere, o levare affatto ai Sudditi la libertà naturale d'impadronirsi delle cose poste in Comune; egli è chiaro, che i sudditi riconoscere non possono dal solo Jus Naturale la proprietà, che per diritto di primo occupante vanno acquistando; anzi dir debbono, che senza la *Permissione* del loro Sovrano non potrebbero essi mai far uso della loro naturale libertà di appropriarsi alcuna delle cose lasciate in comune: di modo che se taluno ritrova un Tesoro, non può dirsi, come pensava Pufendorf, che questo gli appartenga in vigore del *solo Diritto Naturale*, e indipendentemente da qualunque Legge Civile; poichè, replico, questa proprietà gli viene aggiudicata non tanto dalla Legge *Permissiva* della Natura, quanto dalla Legge *Permissiva* del Sovrano. Laonde il Barbeyrac ebbe ragione di avvertire lo sbaglio di quest' Autore, il quale per altro scrisse coerentemente ai suoi principj; mentr' esso era di parere, che la Permissione fosse fuori del numero delle Leggi, come già si ha veduto nell' Aggiunta XIII. Ma l'Almici, che accorda alla *Permissione* il nome, e la forza di legge, secondo la opinione del Barbeyrac, e del Tizio (a), non so con quale ragione possa egli quì sostenere la proposizione di Pufendorf, in tempo, che gli fu contrario nel principio, da cui la verità di questa proposizione dipende.

(a) Vedete lo stesso Autore L. II. cap. III §. V.

(a) Vedete il suo Pufendorf L. I cap. VI. § XV. not. 1. pag 97.

Se pertanto in rapporto ai Sudditi convien dire, che di un Tesoro del quale taluno di loro s'impadronisce, come pure di qualunque altra cosa in comune lasciata, egli ne acquista la proprietà non pel solo Diritto Naturale indipendentemente dalle Leggi Civili, ma in virtù della Legge Permissiva e di quello, e di queste; Ora ci resta vedere, se, ragionando poi del Corpo dello Stato, o sia di quelli, che lo rappresentano, cioè in una parola del Sovrano, sia questi quel solo, di cui si possa dire, che un Tesoro gli appartenga secondo

il

il *solo Naturale Diritto*. Secondo l'Almici quest' è un garbuglio, *in unum omnia miscere*: perchè, dice egli, se si tratta del Jus Naturale si suppone, che non vi sia nè Sovrano, nè Stato; e poi quand'anco vi sia, uopo sarebbe di una espressa riservazione. Confesso il vero, che io non so quì ben intendere la mente dell'Almici. Imperciocchè dicendo egli, che *se si tratta secondo il jus naturale, non si suppone, che vi abbia il Sovrano, o lo Stato*, non so, se con queste parole voglia dire, che secondo il Jus di Natura non si possa mai dare verun punto di disputa fra il Sovrano, ed i suoi sudditi, perchè secondo questo Jus nè l'uno, nè gli altri si suppongono: oppure s'egli intenda, che nello Stato Civile quando mancano espresse leggi intorno a un qualche punto, qual è il presente, si debba questo decidere secondo il solo Diritto Naturale, come se non esistesse nè lo Stato, nè il Sovrano, nè i Sudditi, così considerati. Può essere, che in nessuno di questi due sensi io raccolga il suo vero sentimento; ma non sapendone pensare altri, io gli risponderò in supposizione, ch' esso abbia avuta o l' una o l' altra di queste due idee.

Dirò dunque, che facendosi quì questione a chi appartenga la proprietà di un Tesoro secondo il *solo* Naturale Diritto, s' intende benissimo di parlare in rapporto ad una Civile Società, che ha il suo Sovrano ed i suoi sudditti, nè questa è già la sola questione, che si faccia nel trattare del Diritto di Natura, sulla supposizione che vi sia e Sovrano e Stato e Sudditi: altrimenti tutte le matèrie nelle quali entrano questi nomi dovrebbero dirsi appartenenti al Jus puramente Civile; e così tutti gli Autori, che scrivendo sul Diritto di Natura trattarono di cose relative al Sovrano, ed ai Sudditi, poteano dispensarsene, perchè al dire dell'Almici *questo è in unum omnia miscere*, mentre *se si tratta secondo il jus naturale, non si suppone, che vi abbia il Sovrano, o lo stato*; potea soggiugnere ancora, che nel Jus di natura si suppone, che non vi sono nemmeno Tesori, poichè il Tesoro *est vetus depositio pecuniæ*, ed è certo che le Monete dagli Stati, e dai Sovrani furono introdotte. Nelle Civili Società hanno il suo pieno vigore, e lo avranno finchè durerà il Mondo tutte quelle Leggi del Diritto di Natura, le quali sono, o precettive, o proibitive; e di quelle sole si può fare qualche nuovo regolamento, le quali sono puramente *Permissive*, come appunto si è quella, che risguarda la proprietà per diritto di primo occupante. Ora in supposto, che di questa proprietà in rapporto ai Tesori nascosti non vi abbia il Corpo dello Stato, o il Sovrano, fatta veruna legge, continua bensì la *Permissione della Natura*; ma in riguardo ai Sudditi si aggiugne ancora la *Permissione Civile*; cosicchè, come poc' anzi osser-

V 2 vam-

vammo, nessun di loro può dire, che la proprietà di un Tesoro da lui ritrovato gli appartenga in virtù del *solo Naturale Diritto*; ma anco in virtù della *Permissione del suo Sovrano*. Da questo dunque ne segue, che fra tutte le persone componenti una Civile Società non vi sono, se non quelle che rappresentano lo Stato, le quali siano in caso di acquistare la proprietà di un Tesoro, a giudicare secondo il solo Naturale Diritto; perchè queste sono le sole persone le quali hanno la loro intera libertà naturale giusta la *Permissione* del Naturale Diritto, indipendentemente da qualunque altra *Permissione*. Così la intese Barbeyrac; nè mai egli ha preteso di sostenere, che quando un Suddito ritrova un Tesoro, la proprietà di questo appartenga al Sovrano: disse egli che, secondo il solo solo Diritto Naturale, un Tesoro, come ogni altra cosa che non ha padrone, al Sovrano appartiene. Per altro accorda anch'esso, che il Sovrano per farsi valere questo suo diritto debba chiaramente dimostrare la sua intenzione di riserbare il Tesoro a se medesimo; perchè altrimenti sussisterà sempre la di lui *Permissione* in favore di chi lo ritrova. Ecco qui dunque in ristretto la opinione di Barbeyrac; qualunque volta un Suddito ritrova un Tesoro si suppone che il Sovrano gli lasci la libertà di appropriarselo; onde il suddito stesso dee riconoscere la proprietà non solo per Diritto di Natura; ma ancora per la *Permissione* del Sovrano, ch'è quanto a dire dipendentemente dalle Leggi Civili, poichè la *Permissione* nel numero delle Leggi deesi annoverare. Al sovrano poi dicesi appartenere il Tesoro, e così ogni altra cosa che non ha padrone, in vigore del solo Diritto di Natura, perchè per lui non è bisogno di verun' altra permissione. Confermiamo tutto questo con una parità: Chi dicesse, che il diritto della Prescrizione, che la facoltà di fare Testamento, che la successione ab intestato ec. sono tutte cose fondate sul solo Jus Civile, indipendentemente dal Naturale Diritto; direbbe malamente, perchè anco nel Diritto di Natura sussistono i fondamenti di questi diritti, come si vedrà a suo luogo. Così parimente non può reggere la proposizione di chi dice, che a giudicare secondo il solo Naturale Diritto, e indipendentemente dalle Leggi Civili, un Tesoro appartiene a colui, che lo ritrova; perciocchè anco nelle Leggi Civili c'è il fondamento, che decide di questa proprietà; cioè la *Permissione*.

Avendo io qui detto quanto basta per sostenere in questo punto la opinione di Barbeyrac contra la censura fattagli dall'Almici, potrei dispensarmi di aggiugnere altre cose. Tuttavolta, senza più favellare di questa disputa, crederei di far piacere al Lettore, trattenendolo sovr'altre notizie più

cru-

erudite, che si leggono in Grozio, e in Pufendorf, e nelle note, che all'uno, e all' altro fece Barbeyrac.

(a) De Legibus Lib. XI pag. 93. 914. Tom. II. Ediz. di Eroico Stefano.

Platone voleva, (a) che quando veniva trovato un Tesoro, se ne dasse notizia al Magistrato, e che poi si consultasse l' Oracolo di Delfo per sapere qual disposizione del Tesoro medesimo fare si dovesse. Questo è un inoltrare troppo gli scrupoli, diceva quì Barbeyrac, come appunto faceva un Filosofo Chinese nominato *Chiungai*, il quale immaginandosi, che non fosse permesso di mai toccare alcuna cosa, di cui si avesse il menomo sospetto, ch'esser potesse un frutto di qualche ingiustizia; non voleva questi nemmeno abitare in Casa di suo Padre, sul timore che fosse stata da malvaggie persone fabbricata; e nè tampoco voleva mangiare presso i Parenti, o Fratelli, di paura che ciò che gli dassero, fosse malamente acquistato. Io però non sono persuaso, che in questo senso faceto prendere si debba il sentimento di Platone: piuttosto io direi, che, la ordinazione di quello Filosofo era coerente al sistema della sua Repubblica; perciocchè volendo egli che nella medesima si osservasse la Comunità dei beni, e che i di lei Regolatori dovessero avere sempre in mira l'Eguaglianza nel fare una giusta distribuzione degli onori, e degli altri vantaggj a proporzione del merito di ciascheduno, era cosa uniforme a questi principj, che nessuno avesse la libertà di appropriarsi un tesoro, affine che non si alterasse la Comunità dei beni, e che si conservasse nel Magistrato la totale sovraintendenza nel premiare il merito dell'altrui virtù, e non gli accidenti dell'altrui fortuna. E siccome poi non era cosa tanto facile, che il Magistrato da se solo con tutta verità discernere sapesse il più meritevole; perciò Platone volea inoltre, che si consultasse l'Oracolo, per così prevenire le sedizione. Anche Apollonio di Tiana, trattandosi di una disputa insorta tra un Venditore, e un Compratore il quale avea trovato un tesoro nel campo venduto, lo aggiudicava a quello dei due, ch'era più dabbene. *vit. Apoll. Tyan.* Lib. II. cap. 39. *Edit. Olear.*

La Parabola di Nostro Signore Gesu-Cristo, riferita da S. Matteo cap. XIII. v. 44. in proposito di un uomo che ha trovato un Tesoro nascosto in un Campo, da qualche fondamento di credere, che allora presso i Giudei un Tesoro appartenesse al Padrone del Fondo, in cui lo si avea trovato. Ma questo non si può con certezza asserire: perciocchè in tale supposizione con verrebbe dire, che il compratore di quel Campo, sapendo, che ivi era un tesoro, sarebbe stato colpevole di un criminoso artifizio, e di un latrocinio indiretto, a considerare la di lui azione in se stessa, e indipendentemente dalla Parabola. Già si sa, che non bisogna prendere a rigore tutte le circostanze, che nell' Evangeliche parabole si leggono: benchè, per esempio, nella Parabo-

bola del Fattore infedele, riferita da S. Luca cap. XVI. v. 1. e seg. si trovi, che Gesu-Cristo ci propone l'esempio di costui, chi mai dirà ch'esso approvasse per giusta la di lui scaltrezza? Così pure da quella del Giudice iniquo (cap. XVIII. v. 2. e seg.) sarebbe una empietà l'inferire, che Iddio ascolti qualche volta le nostre preghiere per liberarsi dalla nostra importunità. Laonde, tornando alla parabola del Tesoro, non può dirsi altro, se non che il Salvatore proponeva la preziosità del Regno de'Cieli, e insegnava la prudenza, e la premura di farne l'acquisto. Per altro dalla materialità della parabola non si può con certezza dedurre, che Gesucristo abbia nè approvato, nè condannato il Contratto di quel Compratore; e in conseguenza non si può inferire, che allora presso i Giudei un Tesoro appartenesse al padrone del Fondo; perciocchè se il contratto fu giusto, il Tesoro dunque non era del proprietario del campo, ma di chi lo avea ritrovato. Una simile conghiettura che il Tesoro fosse del padrone del Fondo a' tempi di Plauto in Roma, si raccoglie da una delle sue Comedie, dove *Callicle* dice, che s'egli non avesse comperata la Casa, in cui sapeva che c'era un Tesoro nascosto da un suo Amico assente, un altro l'avrebbe comperata, ed avrebbe avuto il Tesoro (a)?

Qui emisset, ejus esset ne ea pecunia?

(a) Trinumm Act. I. Scen. II. vers. 4. & seg.

Emi egomet potius ædeis, argentum dedi
Thesauri causa, ut salvom amico traderem.

Vedete ancora Act. V. Scen. II. vers. 22.

Le Leggi degl' Imperadori Romani sono state molto varie in questo proposito, come in parte si può vedere dalle loro Constituzioni (Vedete le Instit. Lib. II. Tit. II. *de rerum divisione* ec. §. 39. e sopra ciò gl'Interpreti; come pure l'illustre Giacomo Godofreddo sul Codice Teodosiano Tom. III. pag. 485. e seg.) e in parte dalle Storie, di Tacito, *Annal* Lib. Lib. XVI. cap. I. e seg. di Lampridio nella vita di *Alessandro Severo* cap. 46. di Sparziano nella vita di *Adriano* cap. 18. di Zonara nella vita di *Nerva*, e di *Cedreno* sopra Niceforo.

I Popoli dell' antica Germania hanno aggiudicati li Tesori al Principe, come pure tutte le altre cose senza padrone: lo stesso praticavasi presso i Goti: il Re Teodorico dice in Cassiodoro, che tacciare non si potrebbero i Principi di una ingiusta avidità, nel prendere ciò, di cui nessun Proprietario si può dolere di esserne spogliato. *Non est enim cupiditas eripere, quæ nullus se dominus ingemiscat amisisse*. Var. Lib. IV. cap. 34. Tale si è l'uso dice Grozio (b) in *Alemagna*, e in *Francia*, e in *Inghilterra*, e in *Spagna*, e in *Danimarca*. Il Sovrano ha diritto di fare in questa materia qualunque regolamento, perchè dal Jus di Natura non si ha, che una semplice permissione in favore del primo Occupante, cui si ag-

(b) Lib. II. cap. III. §. VII.

ſi aggiugne la permiſſione del Sovrano iſteſſo, quando egli eſpreſſamente non dichiaraſſe la ſua volontà.

AGGIUNTA LI.

Al Lib. I. Cap. XII. §. XII. Not. II.

Dell'origine e fondamento della Preſcrizione ſecondo il Naturale Diritto.

La maggior parte degli Scrittori Leggiſti è di parere, che la *Preſcrizione* abbia origigine e fondamento nel *ſolo Diritto Civile*. Anzi il celebre Cujaccio s' inoltra per fino a dire (*a*), che la Preſcrizione, tuttocchè vantaggioſa allo Stato, conſiderata però in ſe ſteſſa è contraria al Diritto delle Genti, e alla Equità Naturale poichè in forza della medeſima trovaſi il Proprietario ſuo malgrado del proprio bene ſpogliato: e poi, aggiugne egli (*b*), ſecondo il Diritto delle Genti non ſi potrebbe mai acquiſtare un vero diritto di proprietà ſovra ciò, che ſi ha ricevuto da chi non era il vero padrone. Altri dicono, che il tempo, non eſſendo per ſe ſolo capace di produrre alcuna coſa, benchè tutto ſi faccia nel tempo; eſſo pure non potrebbe mai portare verun diritto, quando in prima non ſi aveſſe per qualche altro titolo il diritto medeſimo acquiſtato. Finalmente alcuni accordano, eſſere veriſimile che la Preſcrizione di ſua natura, e indipendentemente da ogni Legge Poſitiva, abbia virtù di trasferire la Proprietà; a cagione che il Diritto Naturale provede a tutto ciò che contribuiſce al riposo della Società, e al Pubblico Bene: ma pretendono però, che il diritto della Preſcrizione non ſi poſſa riſguardare come formalmente dalla Legge Naturale ſtabilito.

(a) Cujac ad Leg. I. Digeſt de Uſucapione pag. 1135. To. I. Opp. Edit. Fabrott.

(b) Ibid. Lib. III. Tit. IV. §. VIII.

Molti però al contrario ſoſtengono, che la Preſcrizione non ſolo non ſia contra l'Equità Naturale, ma ch'ella ſia fondata nello ſteſſo *Diritto di Natura*. Variano però ancor queſti nella maniera di moſtrare la di lei origine, e conſeguentemente nel determinare il di lei fondamento. Grozio (*a*) fonda queſto diritto di Preſcrizione ſopra una *tacita Ceſſione* ed abbandono dell'antico Padrone; quale abbandono, dice egli, ſi ha luogo di preſumere e d'inferire dalla non curanza, e lungo ſilenzio del Padrone iſteſſo; e ciò ſul principio, che gli atti negativi, o le ommiſſioni, accompagnate da certe circoſtanze, paſſano moralmente parlando per atti poſitivi a pregiudizio di colui, che tace, e non agiſce. Mr. Tommaſio in una Diſſertazione pubblicata all'Ha-

(a) Diritto della Guerra, e della Pace, lib. II. cap. IV. §. I. e ſeg.

ya

ya nel 1724. (a) *Fundamentis in doctrina de Prescriptione & Derelictione Gentium tacita distinctius ponendis*, ha voluto provare, che Grozio non fonda la Prescrizione, tra i membri di una medesima Società Civile, sopra un abbandono tacito del Proprietario. Il fatto però si è, come osserva Barbeyrac, che Grozio non distingue la Prescrizione tra i Particolari da quella che ha luogo fra i Popoli, se non a riguardo del tempo, e degli altri effetti di diritto, li quali dalle Leggi Civili possono essere determinati.

Pufendorf fu benissimo persuaso, che la Prescrizione avesse la sua prima origine, e fondamento nel Diritto di Natura; ma non restò soddisfatto della opinione di Grozio. Perciò egli stabilì il Diritto della Prescrizione sopra una *Convenzione tacita* dei Popoli, dedotta dal fine stesso per cui fu introdotta la Proprietà. Se la Proprietà, dice egli (a), fu stabilita per la pace del Genere Umano, ne segue, che si dee dopo un certo tempo assicurare ai Possessori di buona fede un diritto incontrastabile sovra ciò, ch'essi tengono. Ma il sapere poi il termine preciso, che li metta al coperto d'ogni evizione, questo non apparisce determinato nè dal Diritto Naturale, nè dal consentimento generale dei Popoli. Per altro, conchiude egli, prendendo la Prescrizione in se stessa, e staccata dalla precisa determinazione dei tempi, che poi furono dalle Leggi limitati, ella è una dipendenza, ed una conseguenza necessaria della Proprietà dei beni. Perciocchè, quando s'introdusse lo stabilimento così utile della Proprietà, si convenne nel tempo istesso per bene della pace, che chiunque possedesse una cosa, ch'egli non avesse nè rubata, nè tampoco dal Padrone in precario ricevuta, il medesimo fosse risguardato per vero Proprietario finchè il contrario si avesse fatto constare; ed in oltre, che, se dopo uno spazio di tempo considerabile, durante il quale un Uomo per quanto poco attento sia ne' suoi affari non manca d'informarsi di ciò, che de' beni suoi è avvenuto; se, dico, il Possessore di buona fede venisse allora inquietato dall'antico Padrone, rigettata ne sarebbe la di lui domanda, per non avere a tempo usate le sue diligenze.

(a) *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. IV. cap. XII. §. IX.

Opinione di Barbeyrac

Ora avendo Barbeyrac rigettato il sistema di Pufendorf intorno all'origine della *Proprietà*, come abbiam veduto nell'Aggiunta XLIII. ragion voleva, ch'egli parimente non approvasse la di lui opinione sulla origine della *Prescrizione*; perchè se la Proprietà fu introdotta nel mondo senza il concorso di veruna Convenzione, questa conseguentemente non si può supporre nello stabilimento naturale della Prescrizione. Rigettò egli ancora la opinione di Grozio: ed ecco quì le sue ragioni, e il suo sistema, che contra tutti e due questi Autori stabilisce.

„ Non v'ha dubbio, dice „ egli,

„ egli, (b) che per ordinario
„ il silenzio del Proprietario
„ viene unicamente, o dal non
„ saper egli in mano di chi sia
„ il suo bene, oppure perchè
„ ignora il proprio diritto, ov-
„ vero perchè havvi qualche
„ ragione più o meno forte,
„ che lo impedisce di far va-
„ lere le sue pretensioni. Per
„ la qual cosa non si può por-
„ re quì in generale per prin-
„ cipio un abbandono tacito,
„ così propriamente nominato;
„ poichè quasi sempre suo mal-
„ grado vi si vede rigettato
„ per un effetto della lunga
„ possessione: e se le Leggi Ci-
„ vili presumono una negligen-
„ za volontaria nell'antico Pa-
„ drone, questa però non è as-
„ solutamente necessaria, ba-
„ stando alle medesime ch'ella
„ sia possibile. Gli uomini co-
„ munemente non sono così po-
„ co curanti di conoscere i lo-
„ ro interessi, nè così neghit-
„ tosi a mantenerli, massime
„ quando si tratta di alcuna co-
„ sa di qualche importanza.
„ Oltre di che la Prescrizione
„ per lo più si fa, non contra
„ il Proprietario medesimo del-
„ la cosa, ma contra i di lui
„ Eredi, li quali sono molto
„ soggetti ad essere nella igno-
„ ranza del loro diritto, ov-
„ vero nella impotenza di con-
„ servarlo anche con una sem-
„ plice protestazione. Convie-
„ ne dunque cercare qualche
„ altro principio, il quale
„ supponga piuttosto quei sen-
„ timenti, in cui essere dee l'
„ antico Padrone, che quelli
„ ne' quali esso effettivamente
„ ritrovasi. Ora non sarà, per
„ mio avviso, difficile il ritro-
„ vare questo principio, se si
„ fa riflessione alla natura, e
„ allo scopo della medesima Pro-
„ prietà. Io per tanto dico,
„ che l'uso, e l'effetto natu-
„ rale dello stabilimento della
„ Proprietà dei beni non è di
„ assicurare a ciascuno un di-
„ ritto perpetuo sovra ciò, che
„ una volta fugli appartenen-
„ te, e assicurarglielo per quel
„ sì lungo tempo, che vi può
„ essere stato, dacchè esso ne
„ ha suo malgrado perduto il
„ possesso. E per verità, la
„ durazione del diritto di Pro-
„ prietà non dipende assoluta-
„ mente dalla durazione della
„ possessione, come già io fe-
„ ci vedere (a); poichè questo
„ ridurrebbe a niente il dirit-
„ to medesimo, e distruggereb-
„ be il fine, per cui egli fu
„ stabilito. Ma non sarebbe
„ men contrario però a questo
„ fine, se la più lunga posses-
„ sione altrui annullare non
„ potesse tutte le pretensioni
„ di colui, che non ha volon-
„ tariamente rinunziato quel
„ bene, che non è più in suo
„ potere. Tutt' i beni, che si
„ godono, sono di tal natura,
„ che mille accidenti possono
„ spogliarcene nostro malgra-
„ do, e farli passare innocen-
„ temente in mano altrui: so-
„ no essi ancora tanto destina-
„ ti a entrare nel commerzio
„ della Vita, come a restare
„ sempre nel patrimonio, o
„ nella Famiglia del Proprie-
„ tario, a cui sovente servono
„ meno da per se stessi, che
„ per

(b) ubi supra in Pus. §. VIII. Not. 3.

(a) Vedete l'Aggiunta XLIX. num. 3.

„ per il potere, che ha il medesimo di privarsene per avere qualche altra cosa di sua soddisfazione. Oltre di che, „ se lo scopo della Proprietà „ richiede, che i Proprietarj „ godano pacificamente ciò, ch' „ essi hanno, e che non siano „ esposti a perdere il loro diritto tostochè non sono più „ della cosa in possesso; lo „ scopo medesimo, a mio parere istessamente richiede, „ che colui, il quale si crede, „ e che ha ragione di credersi „ legittimo Proprietario, non „ sia eternamente soggetto a „ vedersi spogliare di ciò, ch' „ egli avea di buona fede, e „ a giusto titolo, acquistato. „ Ciascuno può essere nel caso, e nessuno aver potrebbe „ una certezza dimostrativa, „ che non vi sia verun vizio „ nascosto nell' acquisizione di „ ciò ch' egli possede. E poi, „ in materia di cose morali „ non si può giudicare, se non „ dall' apparenza; e secondo la „ massima comune; che *il non essere, e il non apparire, vagliono lo stesso*. Quindi è, che „ la *Proprietà putativa* (se così „ m'è permesso parlare) producendo il medesimo effetto, „ che la Proprietà la più reale, e la più incontrastabile, „ finchè il diritto del vero padrone non si manifesta; queste due sorte di Proprietà si „ debbono confondere col tempo, in maniera che il diritto del *Proprietario putativo* „ escluda d' allora in poi ogni „ pretensione altrui, che venir „ potesse ravvivata. Questo è „ tanto giusto, che il contrario produrrebbe mille turbolenze nella Società: e quanto più Possessori vi sono di „ buona fede, per le mani dei „ quali una cosa è successivamente passata, tanto più il „ diritto dell' Ultimo Possessore si convalida, per poco che „ gli altri l'abbiano custodita. „ Quindi io conchiudo, che „ l' antico Padrone, e molto „ più i suoi Eredi debbono al „ termine di un tempo considerabile rinunziare di buona „ voglia a tutte le loro pretensioni; e che, sebbene non „ lo facessero, il diritto del „ Possessore di buona fede non „ resterebbe per questo manco „ ben fondato. Questo Possessore nulla traspirò, come „ noi lo supponiamo, nè nella „ natura stessa della cosa, nè „ nella qualità della persona, „ da cui esso la tiene, che gli „ dasse motivo di sospettare „ qualche difetto nel titolo „ dell' acquisizione; nè tampoco a sua colpa si attribuisce, „ se quegli, a cui la cosa trovasi poi appartenere, senza „ che questi nulla ne sapesse, „ non ha potuto scoprirla, o „ se non si è troppo curato di „ ricercarla. Insomma, ella è „ questa per l'antico Proprietario una semplice disgrazia, „ della quale la Ragione vuole, ch' egli si acquieti: e se „ il Possessore divenuto finalmente vero Padrone è qualche volta obbligato a restituire la cosa, ciò non è perchè a rigore, e secondo le „ regole della Giustizia così

„ pro-

Digitized by Google

„ propriamente detta, sia egli „ tenuto; ma per un motivo „ libero di alcuna di quelle „ virtù, le quali ricercano, „ che si rilasci del proprio di„ ritto; come, per esempio, „ se un ricco avesse prescritto „ contra una persona povera, „ o poco facoltosa ec. “ Così Barbeyrac.

Censura dell' Almici.

Rigettò l'Almici questa opinione di Barbeyrac come pure fece di quella di Grozio; Ecco la di lui sentenza: „ Mi „ sembra, dice egli, (a) che „ il diritto delle Prescrizioni „ provenga in prima da un „ consiglio della ragione, au„ torizzato poi questo, e co„ me a massima di legge ap„ plicato da una tacita appro„ vazione, o sia specie di con„ venzione degli uomini. “ A questo modo di dire parerebbe, ch' egli abbracciar volesse e Pufendorf e Grozio, e Barbeyrac; poichè certo nel sistema di ciascun di loro c' entra *il consiglio della ragione*; con questa differenza, che la mente di Grozio pensa, che gli Uomini Prescriventi secondo il Diritto di Natura si facciano ragione, o almeno debbano farsela nel tacito abbandono dell'antico Padrone; Pufendorf nella Pace della umana Società, la quale esige, che si assicuri la proprietà al Possessore di buona fede; e Barbeyrac nella natura, e nelle vicende della stessa Proprietà. E se questo *consiglio di ragione* rapporto a Grozio, e a Barbeyrac, non può dirsi poi autorizzato (stando nel Diritto di Natura) ed applicato a massima di legge, mediante una tacita universal Convenzione; accorderebbero però ancor essi (sostenendo ogniuno dal canto suo la propria opinione) che ciascun uomo, passato, presente, e futuro, abbia dovuto, debba, e dovrebbe riconoscere per vero il naturale fondamento, ch' essi assegnano alla Prescrizione, secondo i loro respettivi Sistemi; e conseguentemente in questo senso accorderebbero che il fondamento, o vogliam dire *il consiglio di ragione*, che in prima da loro fu raffigurata, sia stato dagli uomini ad uno ad uno successivamente ricevuto, e nella uniformità del loro pensare tacitamente autorizzato, e con una spezie di convenzione come a massima di legge applicato; così quel *consiglio* di ragione ciascun uomo persuadendo. O io dunque non so intendere l'Almici, o egli è troppo confuso nell' esporre questa sua Conclusione. Tuttavolta sospendiamo il giudizio finchè avremo udite le di lui ragioni, le quali essendo da lui state esposte in un altra questione, nella quale si domanda, *se il poter fare Testamento sia fondato nel Diritto di Natura*; intendendo fors'egli che le medesime ragioni vengano dal Lettore applicate tanto alla facoltà di poter testare, come a quella di poter prescrivere: perciò ancor io, per non replicar parole, mi riservo a esaminarle nell' Aggiunta seguente, dove di questa seconda questione si tratterà.

(a) Lib. IV. cap. XII §. VIII. not. 3.

AGGIUNTA LII.

Al Lib. I. Cap. XII. §. XIII. Not. I.

Il poter fare Testamento non è unicamente fondato nel Jus Civile; ma originariamente dal Diritto Naturale deriva, indipendentemente da ogni Convenzione.

COme abbiam vedute nell' Aggiunta antecedente varie opinioni intorno all' origine e fondamento della Prescrizione; così pure in questa si vedranno divisi gli Autori sulla *Facoltà di poter Testare*. Disputano essi, se questa Facoltà sia fondata sul *solo Diritto Civile* oppure sul solo *Diritto Naturale*: e la questione non consiste a sapere; se per il Diritto Naturale si è obbligato a fare testamento; perchè non v' ha dubbio, che ciascuno ne haunа piena libertà, purchè per il bene della pace, e per prevenire i litiggi e le querele, non sia necessario di disporre dei proprj beni prima di morire. Ma quì si domanda, se, posto lo stabilimento della Proprietà, un Proprietario, come tale, abbia diritto di fare Testamento, in maniera che la sua disposizione debba essere esattamente eseguita; o pure se questo diritto venga unicamente dalla *Permissione* di qualche Legge Positiva.

Grozio (*a*) sostiene, che il Diritto Civile può bensì regolare la maniera, e le formalità dei Testamenti, del pari che di tutte le altre azioni dei Cittadini; ma che il fondo stesso del Testamento dipende assai dal Diritto di Proprietà, e che, stabilita che una volta sia la Proprietà, il Testamento è di Diritto Naturale.

(*a*) *Diritto della Guer. e della Pac.* Lib. II. cap. VI. §. XIV.

Opinione di Pufendorf.

A questo sentimento di Grozio trovò Pufendorf la sua difficoltà. (*b*) Perchè, le cose, dice egli, le quali entrano in „ Proprietà, non servendo agli „ uomini se non in tempo che „ sono in vita, e non avendo „ i Morti più parte negli af„ fari di questo mondo; non „ era necessario che lo stabili„ mento della Proprietà si esten„ desse per fino a dare al Pro„ prietario il potere di sce„ gliere a suo genio chi abbia „ da succedere nei beni, ch'ei „ lascia in morendo: bastava „ che ciascuno disponesse de' „ suoi averi, sua vita durante; „ lasciando poi a quelli, che „ a lui sopravivessero la cura „ di farne ciò, ch' essi giudi„ cassero conveniente. Oltre „ di che era facile il riflette„ re, che le ultime volontà „ di un Defunto possono essere „ impunemente neglette. E in „ fatti si vede, che nell' Anti„ chità più rimota, come pure „ nei secoli seguenti, si face„ vano giurare i Congiunti di „ eseguire gli ordini, che a „ loro in morendo venivano „ dati; come non essendovi

(*b*) *Diritto della Nat. e delle Genti.* Lib. IV. c. X. §. IV.

„ al-

„ altro legame nè motivo u-
„ mano abbastanza forte per
„ far rispettare la volontà di
„ una persona, che più non
„ vive. Era dunque libero ai
„ superstiti di consentire, o di
„ non consentire, che la vo-
„ lontà di un uomo avesse il
„ suo effetto; dopo ch'egli a-
„ vea perduti colla vita tutt'i
„ diritti attaccati alla sua per-
„ sona. E se i medesimi la-
„ sciar volevano qualche for-
„ za a queste ultime disposi-
„ zioni, bisognava che fra di
„ loro con qualche Convenzio-
„ ne regolassero a qual segno
„ le disposizioni medesime fos-
„ sero valide; senza la qual
„ cosa elle sarebbero state in-
„ utili, non essendo l'Autore in
„ istato di farle da per se ese-
„ eseguire. E così appunto fa
„ fatto.

„ Ma, per ripigliare la co-
„ sa più da lungi, dico, che
„ come il diritto, che ha cia-
„ scuno di attendere alla pro-
„ pria conservazione, e di cer-
„ care i mezzi necessarj a tal
„ effetto, risguarda non sola-
„ mente il presente, ma anco-
„ ra l'avvenire, per quanto lo
„ permette la fragilità, e la
„ corta durazione di nostra vi-
„ ta; non bastava per la felicità
„ e riposo del Genere Umano
„ l'introdurre un diritto di Pro-
„ prietà, che fosse limitato all'
„ uso presente, è momenta-
„ neo; ma eziandio abbisogna-
„ va, che il Proprietario po-
„ tesse assicurarsi la possessione
„ ed il pieno godimento de'
„ suoi beni per l'avvenire. Di
„ più, essendo ciascuno obbli-
„ gato di avere una cura par-
„ ticolare di quelle persone,
„ che a lui sono pei legami
„ del Sangue congiunte; e cia-
„ scuno parimente sperando,
„ che la sua stirpe sia per ave-
„ re una perpetua successione:
„ si ha creduto ancora, che
„ pel bene della pace restri-
„ gnere non si dovesse l'effet-
„ to della Proprietà in un cer-
„ to termine, il che avrebbe
„ cagionate delle turbolenze,
„ e delle querelle del pari che
„ la Primitiva Comunità; ma
„ di dare anzi a questo dirit-
„ to una durazione illimitata,
„ e come infinita, in maniera
„ che il medesimo potesse an-
„ co passare successivamente da-
„ gli uni agli altri, e in qual-
„ che maniera perpetuarsi me-
„ diante il trasporto, che ne
„ farebbero i Proprietarj a chi
„ tornasse loro a genio. Nella
„ indipendenza dello stato di
„ Natura, ciascuno conserva o
„ trasmette a suo modo agli
„ altri la Proprietà di ciò,
„ che possede. Ma nelle So-
„ cietà Civili, dove ciascuno
„ è mantenuto nel godimento
„ pacifico de' proprj averi, mer-
„ cè le Forze riunite di tutto
„ il corpo, viene ordinaria-
„ mente regolato, e limitato
„ questo diritto in differenti
„ maniere, secondo che sem-
„ bra tornare a vantaggio di
„ ciascuno Stato particolare ". Così Pufendorf.

Opinione di Barbeyrac.

Ora che abbiamo udite le difficoltà, che quest'Autore ritrova nella opinione di Grozio, e le ragioni del suo proprio sentimento, ascoltiamo come poi

Bar-

Barbeyrac la discorre contra di lui. E quì convien rammentare ciò, che abbiamo stabilito nell'Aggiunta XLVIII. intorno all'*Origine e fondamento* della Proprietà; e nell'Aggiunta XLIX. intorno alla *Durazione* della Proprietà. Nella prima si sostiene contra Pufendorf che nello stabilimento della Proprietà non intervenne veruna *Convenzione*: e nella seconda, contra Mr. de Bynkershoek, che la Proprietà naturale *non finisce colla Possessione*. Cosicchè, posti questi due principj, viene in conseguenza del primo, che la facoltà di fare Testamento (come pure dicevammo nell' Aggiunta antecedente della Prescrizione) è fondata nel diritto naturale di Proprietà senza intervenimento di veruna Convenzione; e dal secondo segue, che il poter Testare non è unicamente di Diritto Civile, come volea il citato Giureconsulto sostenere nelle sue Osservazioni Lib. II. Cap. II. Ciò premesso, eccoquì gli argomenti del nostro Commentatore.

„ Io dico dunque (dice egli (a) che lo stabilimento „ della Proprietà non essendo „ nè fondato sovra qualche Convenzione, nè limitato al tempo della Possessione; ma dipendendo unicamente, come „ abbiam fatto vedere, dall' „ impadronirsi che ciascuno fece per sempre di una certa „ porzione ragionevole dei beni del mondo, li quali naturalmente non appartenevano più all'uno, che all'altro; da ciò ne segue, che „ come vi si avea appropriata „ una cosa in questa maniera, „ nessuno poteva più niente „ pretendervi, purchè quella „ di nuovo al primo occupante non si abbandonasse, ovvero che quella non si trasferisse a qualcuno in particolare. Ma e non aveasi forse diritto di disporre de' suoi „ beni se non in tempo di vita? e non si potea forse in „ qualità di Proprietario lasciarli a chi si volea dopo la „ morte? Certamente io non „ veggo per qual ragione questo non sia una conseguenza „ del diritto di Proprietà.

„ Supposto che gli uomini „ fossero immortali, un Proprietario conserverebbe eternamente il suo diritto sovra „ ciò, ch'egli ha una volta acquistato: la necessità di morire, alla quale tutti gli uomini sono soggetti, non permettendo al Proprietario di „ godere i suoi beni, se non „ per alcuni anni, egli è naturale, ch'esso se ne trovi il „ compenso, e che renda, per „ quanto sta in lui, perpetuo „ il suo diritto di Proprietà sino dopo la sua morte, dichiarando a chi vuol egli farlo passare, in maniera che „ l'Erede prendendo il posto del „ Defunto, e in certo modo „ la di lui persona rappresentando, nessun altro abbia più „ da pretendere sopra i beni di „ costui, come se ancora il Defunto medesimo li possedesse.

„ Nel Codice si stabilisce per „ massima incontrastabile, non „ esservi cosa, che gli uomini „ più

(a) Ubi supra in Pufendorf. Not. 2.

„ più regionevolmente esiger „ possono, quanto di avere la „ libertà di disporre per l' ultima volta dei loro beni. “ „ *Nihil est enim quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stilus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium.* Lib. I. Tit. II. *De sacrosanctis Ecclesiis. Leg. I.* (1)

„ Tutto il mondo conviene „ che si può tra vivi, e come „ da una mano all'altra, trasferire agli altri, o assolutamente, o sotto alcune condizioni, il diritto di Proprietà, che si ha sovra una „ cosa: perchè dunque non sarà egli permesso di trasferirlo in caso di morte, e in una „ maniera, o revocabile, o irrevocabile? Io, per me, non „ veggo qual sì grande differenza vi sia tra queste due cose; massime poi se si considerino le *Donazioni per causa di morte*, delle quali l'Autore tratta in fine di questo „ Capitolo, e che certo non sono „ di Diritto puramente Civile.

„ Oltre di che, i beni che „ si lasciano in morendo, essendo per ordinario, o frutti dell'industria sola del Proprietario; o cose ch' egli ha „ coltivate, e migliorate colle „ sue attenzioni, e colle sue „ fatiche; sarebbe ella cosa „ giusta, che dopo la sua morte fossero questi beni abbandonati al primo occupante, „ e che il Proprietario stesso „ non potesse prima di morire „ avere la consolazione di pensare, a lasciarli a quelle persone, per le quali ha la sua „ maggiore premura? Egli è vero, che (come dice Mr. de „ Bynkershoek *ubi supra*) *la Terra è destinata all'uso degli uomini di tutt' i secoli, e che ciascuna delle generazioni, le quali le une alle altre si succedono, aver dee di che accomodarsi mediante la sua industria, e la sua fatica.* Ma non „ segue mica da questo, che „ per Naturale Diritto *dacchè una persona è morta, i suoi beni restino, o a colui, che in comune con quella li possedeva, oppure a chi primo se ne impadronisce.* Imperciocchè basta, „ che in morendosi si lascino a „ qualcuno i proprj beni; come già necessariamente farlo „ si dee, non potendo alcuno „ portar niente con se nella „ Tomba: e poi molte cose nel „ mondo ci sono, le quali al „ primo occupante appartengono, quando vogliasi durare la „ fatica di rintracciarle. Riconosceva pure lo stesso M. de „ Byn-

(1) Egli è questo, diceva Quintiliano, un costume sulle Leggi fondato, che per quanto sia possibile si stia al Testamento dei Defunti; pratica molto ragionevole. Perciocchè non sembra esservi altra consolazione nella morte, che quella di estendere la propria volontà sin dopo la morte; altrimenti gli stessi nostri beni ci sarebbero, per così dire, di aggravio, se non si avesse una intera libertà di disporre dei medesimi; e se questo potere essendoci lasciato in tempo di nostra vita, ci venisse poi levato nell'ora della nostra morte. *Et more Civitatis, & in Legibus positum est, ut quotiens fieri potuerit, defunctorum testamento stetur: idque non mediocri ratione. Neque enim aliud videtur solatium mortis, quam voluntas ultra mortem: alioqui potest gravi videri etiam ipsum patrimonium, si non integram legem habet: & cum omne jus nobis in id permittatur viventibus, auferatur morientibus.* Declam. CCCVIII. *princip.*

„ Bynkershoek, che sarebbe „ una sorgente d'infiniti disor„ dini, se i beni di ciascuno „ fossero dopo la di lui morte „ in preda di tutti; e che per „ questo le Leggi Civili hanno „ regolate le Successioni, e „ permessi anco i Testamenti. „ Questa ragione però non dee „ avere forza minore tra quel„ quelli, che vivono nella in„ dipendenza dello stato di Na„ tura: anzi in questo egli è „ ancora più necessario di au„ torizazare queste due maniere „ di succedere, perchè havvi „ maggiore pericolo, che i be„ ni di ciascuno restino dopo „ la di lui morte al saccheg„ giamento esposti. Più soven„ te ancora vedrebbonsi allora „ i Figliuoli, o altre persone „ alla sussistenza delle quali era „ il Defunto per qualche ob„ bligazione naturale tenuto di „ provedere, private di ciò ch' „ esso a loro destinava, o che „ destinar dovea, dopo averse„ lo forse colla propria fatica, „ e industria acquistato.

„ Del resto poi, non è ne„ cessario, che quelli, in fa„ vore de' quali del proprio be„ ne si dispone, sappiano ed „ accettino, in tempo che si è „ ancora in vita, la cessione „ che a loro si fa in caso di „ morte. Il Nostro Autore per „ verità sostiene, che la vo„ lontà di colui, che trasferi„ sce un diritto, e la volontà „ di quegli, al quale viene tras„ ferito, debbano sempre unir„ si con un mutuo consenti„ mento in un tempo istesso „ prodotto; ma egli non si ac„ corda bene con se medesimo; „ poich'esso (a) ha riconosciu„ to, che una Donazione è va„ lida, benchè il Donatore sia „ morto prima ch'ella fosse sta„ ta accettata dal Donatario, „ quando chi dovea annunziar„ la non è, che un semplice „ portatore della volontà del „ terzo.

(a) cioè nel Lib. III. cap. IX. §. IV.

„ Comechè i Morti poi non „ abbiano più alcuna parte ne„ gli affari di questo mondo, „ quindi però non segue ch'es„ si non abbiano avuto in tem„ po ch'erano in vita il dirit„ to di ordinare ciò, ch' esser „ dovesse dei loro beni dopo „ morte; ma solamente ch' essi „ non sono più allora in istato „ di fare da se stessi valere il „ loro diritto. Se gli Anti„ chi, de' quali parla il nostro „ Autore, facevano giurare i lo„ ro Congiunti di eseguire gli „ ordini, che ai medesimi in„ morendo ingiugnevano; ciò „ era per impegnarli in una ma„ niera più stretta, mediante la „ santità del Giuramento; e „ non già perch'essi credessero, „ che nessun' altra sufficiente „ ragione vi fosse per obbliga„ re a rispettare la volontà di „ una persona che più non „ esiste.

„ Vedesi almeno, che nell'An„ tichità più rimota quelli anco„ ra, che non erano membri di „ alcuna Civile Società, dispo„ nevano molto autorevolmente „ dei loro beni prima di morire. „ Osservabile si è l'esempio di „ Abramo: Questo Patriarca a„ vea dei Parenti a *Charran* in „ Mesopotamia; e, senza rin„ trac-

,, tracciarli così di lontano,
,, nello stesso paese di *Canaan*,
,, dov'egli si tratteneva, era-
,, vi *Loth* suo Nipote pater-
,, no. E pure, quand'esso cre-
,, deva di non avere giammai
,, Figliuoli, pensava di esclu-
,, dere tutti questi Parenti, e
,, d'instituire suo erede *Eliezer*
,, l'Economo della sua Casa,
,, o vogliam dire il principale
,, de' suoi Schiavi. Vedete *Ge-*
,, *nes.* cap. XV. vers. 23. Un
,, Professore di Lipsia M. Po-
,, licarpo Muller in una Dis-
,, sertazione: *De Testamento li-*
,, *cito, sed non honesto*: pub-
,, blicata nel 1718. si stupisce
,, (pag. 24.) che io abbia po-
,, tuto prendere questa dichia-
,, razione di Abramo, come
,, quella che a un Testamento
,, futuro si rapporti. Il Patriar-
,, ca, dice egli parla di ciò,
,, che succederà in caso, ch'
,, egli sia per morire senza fi-
,, gliuoli; e non già di ciò,
,, che debbasi fare, o ch' egli
,, medesimo fare pretenda. Ma
,, io vorrei ben sapere, perchè
,, Abramo avesse detto, che
,, *Eliezer* sarebbe suo Erede,
,, se non in supposizione che
,, tale esso lo sarebbe? A qua-
,, le altro titolo poteva egli
,, esserlo? Il Patriarca volea
,, dire per avventura, ch' ei
,, lascierebbe il suo bene in
,, preda di tutti, ma che poi
,, questo Economo di sua casa
,, se ne impadronirebbe? An-
,, zi questa qualità medesima
,, non influiva ella forse assai
,, chiaramente, che come A-
,, bramo avea giudicato questo
,, Schiavo degno della sua af-
,, fezione, e della inspezione,
,, che aveagli data sovra gli
,, altri Domestici, esso lo ri-
,, compenserebbe col lasciargli
,, li suoi beni, dai quali sti-
,, mava bene di escludere suo
,, Nipote medesimo, benchè
,, fosse egli in istato di poter
,, conseguire l'eredità. Del
,, resto, con piacere io veg-
,, go, che il citato Autore
,, approva la maniera da me
,, tenuta, per mostrare, che
,, il poter disporre de' suoi be-
,, ni in caso di morte, o in
,, un modo revocabile, oppu-
,, re irrevocabile, risulta dal
,, diritto medesimo di Proprie-
,, tà, ed è fondato per con-
,, seguenza sulle massime del
,, Diritto della Natura, e del-
,, le Genti. Cosicchè, se le
,, Leggi Civili prescrivono al-
,, cuni limiti, e alcune for-
,, malità a questo potere; ciò
,, si è per una sequela dell'
,, autorità, che ha il Sovra-
,, no di limitare il diritto
,, medesimo di Proprietà, e
,, di regolare l'uso, che i Cit-
,, tadini far debbono del loro
,, bene; come si vedrà qui sot-
,, to Lib. VIII. Cap. V. §. 3.
,, (Vedete il *Ristretto* Lib. II.
,, cap. XV.)

,, Per altro, ciò ch' io ho
,, detto è tanto vero, che il
,, nostro Autore medesimo do-
,, po un inutile circuito di
,, parole, viene poi in fondo
,, a dire lo stesso; poichè nel
,, capitolo seguente egli stabi-
,, lisce le *Successioni ab inte-*
,, *stato* sopra una presunzione
,, della volontà del Defunto.
,, Tutta la differenza, che

„ havvi, si è; che in vece „ di far dipendere dal diritto „ medesimo di Proprietà il po- „ tere, che si ha di disporre „ dei proprj beni in caso di „ morte; esso lo riferisce ad „ una Convenzione tacita dei „ Popoli, mediante la quale „ egli suppone senza necessi- „ tà, ch' essi abbiano di co- „ mune accordo attaccata alla „ Proprietà una forza, ch' el- „ la, secondo lui, da per se „ stessa non avea.

„ Molte cose ho io aggiun- „ te a questa Nota, la quale „ nel modo che trovasi nella „ prima Edizione, era stata „ fatta e mandata allo Stam- „ patore (nel 1704.) prima „ che uscissero i *selecta Juris* „ *Nat. & Gentium* di M. Bud- „ deo. Vidi allora con piace- „ re, che questo dotto Pro- „ fessore nella Dissertazione „ intitolata; *De Testamentis* „ *Summorum imperantium* ec. „ sostiene anch' egli contra il „ sentimento del nostro Auto- „ re, che il potere di Testa- „ re è di Diritto Naturale, „ e non già solamente di Di- „ ritto Civile. Quivi osserva „ egli tra le altre cose (§. 3. „ e seg.) che sebben senza il „ consentimento dell' Erede la „ disposizione del Testatore „ non possa essere attualmen- „ te eseguita; il difetto però „ di questo consentimento non „ potrebbe togliere al Testato- „ re il diritto, ch' egli ha na- „ turalmente di disporre dei „ proprj beni: diritto di tale „ virtù, ed effetto, che nes- „ suno può legittimamente ap- „ propriarsi li beni del De- „ funto, innanzi che si sappia „ se l' Erede vuole accettare, „ o no la Eredità, che a lui „ viene offerta. Purchè si os- „ servi questo, si soddisfa pie- „ namente alla volontà del „ Defunto, il quale certamen- „ te non ha preteso di far che „ l' Erede, suo malgrado, l' „ eredità accettasse. L' Erede „ parimente acquista qualche „ diritto, vivente lo stesso „ Testatore, benchè però que- „ sto diritto non sia irrevoca- „ bile, e che tale non diven- „ ga, se non quando è morto „ il Testatore senz' aver can- „ giata risoluzione. Quelli, „ che pretendono il contrario, „ caduti sono in questo errore „ per mancanza di ben distin- „ guere gli *Atti imperfetti*, e „ *non consumati*, da quelli, „ che sono *Nulli*, *e di nessun* „ *effetto*. Egli è certo, che „ per Diritto di Natura il „ Testamento non ha il suo „ intero adempimento, se non „ quando l' Erede ha accetta- „ ta la Successione dopo la „ morte del Testatore. Ma „ quindi non segue, che pri- „ ma di ciò il Testamento sia „ un atto vano, e di nessuna „ forza. Egli è valido tanto „ che la natura della cosa lo „ permette, e in quanto che „ chicchessia non ha niente che „ pretendere sui beni del De- „ funto, finchè l' Erede insti- „ tuito non ha ricusata la Suc- „ cessione. Gioverà leggere „ tutto il restante della Dis- „ sertazione di M. Buddeo. „ Vedere ancora *Nic. Prage-*

„ *manni*

„ manni *Jurispr. Natural.* E-
„ xerc. VII. §. 50. e seg. M.
„ Tommasio, che una volta
„ avea abbandonata la opinio-
„ ne, ch'io combatto, tornò
„ poi a sostenerla: Ma niente
„ io ritrovo nè nei suoi *Fun-*
„ *damenta Juris Nat. & Gent.*
„ Lib. II. cap. X. §. 9. e seg.
„ nè nella Dissertatione, *de*
„ *Origine Successionis Testamen-*
„ *tariæ* stampata a *Halla* nel
„ 1705. che distrugga le ra-
„ gioni da me fin quì esposte.
„ Istessamente io dico di una
„ confutazione, che M. Tre-
„ ver Professore a *Helmstadt*
„ intraprese nelle sue Note
„ sopra il Ristretto *de Officio*
„ *Hom.* & Civ. Lib. I. Cap.
„ XII. §. XIII. come sarebbe
„ facile dimostrare, se questa
„ Nota ormai troppo lunga
„ non fosse ". Così Barbeyrac.

Censura dell'Amici.

Io non so però, se tutte queste ragioni di Barbeyrac potranno sussistere a fronte dalla Censura, che gli fa l'Amici, il quale nel suo Pufendorf (a) vuol provare, che nè la Natura della Proprietà, nè la ragione per la quale è stata introdotta, importano, o contengono la Facoltà di poter disporre in tempo di morte. „ Avvegnachè (dice egli in „ primo luogo) la natura del- „ la proprietà comprende due „ cose; una l'attual possesso, „ o apprensione, o sia il dirit- „ to alla stessa; l'altra la fa- „ coltà d'escludere tutti gli „ altri, anche secondo il Bar- „ beyrac, dall'invasione della „ cosa di giurisdizion sua fat- „ ta per un tal titolo. Cosic- „ chè se lo stesso li vien toc- „ co d'alcuno, esso proprieta- „ rio possa difenderlo con la „ forza, e dar mano all'armi, „ mettendosi in istato di guer- „ ra con quel tale insolente. „ Ma nè la possessione, nè la „ preservazione, su cui l'es- „ senza della proprietà sta ap- „ poggiata, mantener si può „ da un morto; anzi che ab- „ bia perso e l'una, e l'altra „ un defunto, mi accorderà „ ciascuno; mentre *mors omnia* „ *solvit*, e tutto quello in que- „ stò mondo si possedeva, con „ la morte si perde, e abban- „ dona. Onde se non perdura „ il titolo della proprietà in „ un morto, come potrassi dal- „ lo stesso disponere? Rispon- „ dono, che è vero, che non „ ha il titolo de la proprietà „ il morto, ma l'ha ben avuto „ al tempo della disposizione, „ lo che è bastante. Ma tutto „ ciò, io replico, è appunto „ come s'io disponessi ora d' „ una cosa, che ho nelle ma- „ ni, e possedo a giusto titolo, „ per allora quando avrò perso „ un tal titolo, come per allo- „ ra quando la stessa cosa avrò „ venduta, donata, alienata, „ e che so io. Sicchè chiaro „ apparisce dal fin quì detto, „ che la natura della proprie- „ tà nè patisce, nè contiene la „ facoltà di poter disporre di „ essa in tempo di morte ".

2. „ Ho detto, che la ra- „ gione, per cui questa pro- „ prietà è stata introdotta non „ soffre, *nè inchiude* la dispo- „ sizione testamentaria; per- „ ciocchè è stato accordato,

(a) Lib. IV. cap. X. §. VI. p. 387. e seg.

„ anzi ſuggerito dalla ragione
„ gran miniſtra del Creatore,
„ agli uomini d'introdurre la
„ proprietà dei beni a ſol mo-
„ tivo, che meglio alle indi-
„ genze loro proveder poteſ-
„ ſero, e la ſuſſiſtenza del pro-
„ prio individuo con più ſi-
„ curi alimenti accertaſsero.
„ Ma di nutrimento, e di
„ mantenimento in niente ab-
„ biſognano gli uomini dopo
„ la morte loro, che d'altro
„ cibo di là viver devono.
„ Onde come queſta proprie-
„ tà allungare di là della mor-
„ te loro potraſſi, ſe la ra-
„ gione, per cui è ſtata ſta-
„ bilita, non vi milita più,
„ più non compete? E ſe non
„ milita più la ragione, per
„ cui è ſtata introdotta dopo
„ la morte, in qual maniera,
„ e con qual ragione ſi potrà
„ dir, che rimanga a un mor-
„ to il diritto di queſta? E
„ ſe più non rimane a un mor-
„ to il diritto di queſta, co-
„ me potrà la ſteſſa in altri
„ traſferire, in forza di que-
„ ſta pretendendo di paſſare a
„ un atto non competentegli,
„ qual è la diſpoſizione dei
„ beni non ſuoi?

„ Sicchè chiaro appariſce
„ per tutto ciò, che più ra-
„ gionevole è aſſai il dire col
„ Puffendorf, che il diritto di
„ poter diſporre de' proprj be-
„ ni in tempo di morte, non
„ deriva già dalla proprietà,
„ che con la miſera vita no-
„ ſtra anch'eſſa more, e ſi
„ perde: Ma da una tacita
„ approvazione, o ſia ſpecie
„ di preſunta convenzione fat-
„ ta dagli Uomini (perſuaden-
„ dolo la ragione naturale,
„ come per una avvantaggioſa
„ coſa al vivere quieto, e ſo-
„ cievole) di riſpettare e in-
„ violabilmente eſeguire la vo-
„ lontà dei defunti circa la
„ diſpoſizione de' proprj beni,
„ e conſiderandoſi per eſſa o-
„ gnuno in arbitrio e libertà
„ di dichiarare quel tale, in
„ cui traſfondere, e far paſ-
„ ſare gli ſteſſi ſi vuole. On-
„ de ciò può dirſi eſſere un
„ ſuggerimento, un conſiglio
„ della ragione preſo nel ſenſo
„ ſpiegato qui ſopra.

Si difende la opinione di Barbeyrac.

Così argomenta e conchiude l'Almici contra il Barbeyrac. Io però mi ſento di prendere le difeſe alla meglio che ſaprò di queſto celebre Commentatore; che ſe ho abbracciato il di lui ſiſtema ſull'origine, e durazione della Proprietà, e ſul fondamento della Preſcrizione condannerei me ſteſſo quando non mi uniformaſſi alla ſua opinione anche in queſta materia. Non è però, che io lo faccia per impegno, ma perchè veramente ſon perſuaſo delle di lui ragioni, le quali ſoſtengono la coerenza del Siſtema.

A due capi dunque riduce l'Almici la ſua argomentazione; alla natura della Proprietà, e alla ragione, per la quale fu queſta introdotta: nel primo mette in viſta due coſe; una, l'attuale poſſeſſo, o appreenſione, o ſia il diritto alla ſteſſa; l'altra, la facoltà di eſcludere tutti gli altri. Tutte e due, dice egli, ſono com-

comprese nella natura della Proprietà; ma tutte due nella morte finiscono; dunque nella morte anco la proprietà finisce.

A questa obbiezione io dirò; ch'ella sarebbe concludente qualora fosse vera l'idea della natura della Proprietà, che dall'Almici viene quì per base del di lui raziocinio stabilita. Ma non è vero in primo luogo che la natura della Proprietà essenzialmente comprenda un *attuale possesso*, perchè la durazione della Proprietà può benissimo oltrepassare la durazione della Possessione. Questo è un principio, che sulle riflessioni del Tizio, e di Barbeyrac abbiamo già stabilito nell'Aggiunta XLIX. contra la opinione di M. de Bynkershoek, il quale sosteneva, che nel Diritto di Natura la Proprietà finisce colla possessione. E non fà di mestieri trattenersi quì a comprovare questo punto; perchè già l'Almici stesso altrove lo accordò, cioè nel Lib. IV. cap. VI. §. 1. not. 1. dove colle stesse parole di Barbeyrac si oppose al citato Giureconsulto. Ond'è veramente da stupirsi, che dopo avere sostenuto, che la proprietà è durevole anco in mancanza dell'attuale possesso, venga poi quì a proporre come parte essenziale della Proprietà l'attuale possesso. Quindi chiaro si vede, che l'argomento si rivoglie contra di lui; poichè se la natura della Proprietà non comprende l'attuale possesso, evidentemente ne segue, che finito questo nella morte non finisce la Proprietà, come quella, che null'affatto dipende dalla di lui durazione: e sussistendo la stessa Proprietà sussiste pure il fondamento di poter testare. A dir vero, troppo studiata fu la proposizione dell'Almici, dicendo che una delle cose, che la natura della Proprietà comprende, si è *l'attual possesso, o apprensione, o sia il diritto alla stessa*: poichè altro è attual possesso, o attuale apprensione, ed altro il diritto al possesso, o il dirito all'apprensione; il primo è estrinseco alla Proprietà, la quale e nasce e dura senza di lui; ed il secondo è l'essenza istessa della natura della Proprietà. Per la qual cosa, a me pare che l'argomento dovea essere formato così: La natura della Proprietà consiste nel diritto alla possessione; Ma questo diritto nella morte finisce; dunque nella morte finisce la natura della Proprietà. E quì toccava poi alla di lui sagacità il trovare un mezzo termine di provar la minore.

La seconda cosa notata dall'Almici nella natura della Proprietà si è, *la facoltà di escludere tutti gli altri, anche secondo il Barbeyrac, dall'invasione della cosa di giurisdizion sua fatta per un tal titolo*. Certo che la Proprietà porta seco il diritto, o sia facoltà dell'altrui esclusione; ma non mica in via di necessità, e di assoluto dovere; di modo che, se taluno, o non volesse, o non potesse preservare i suoi beni da.

da un ingiusto Aggressore, venisse con ciò a perderne la Proprietà: la difesa della roba è delle indole istessa ch' è quella della vita. Il Barbeyrac nella natura della Proprietà inchiude, è vero, la facoltà di escluderne gli altri, ma per questa facoltà intende egli, come ognuno deve intendere, un *diritto*, un' *autorità*; e non già un *atto pratico*, un *attuale difesa* nel senso che la prende l'Almici in questa sua obbiezione; certissima cosa essendo che il moto non solo non può armata mano respignere l' invasore de' suoi beni, ma nemmeno sgridarlo: Siccome dunque la natura della Proprietà non include l'attuale possesso, ma il diritto al possesso; così nemmeno ella comprende l'attuale difesa, o preservazione, ma un diritto alla stessa: e questo diritto dovea l'avversario mostrare, che dalla morte venga sradicato affatto, e consunto. Dico *dalla morte*: perchè è ben vero che il Defunto in morendo resta senza Proprietà, ma questo non è effetto della morte, se non in quanto ch' essa fu quel momento, quel termine, quella ultima condizione, in cui la proprietà dal defunto passa nel di lui erede, ed ella passa a causa della morte, come da un punto di tempo, e come da una necessaria condizione per la successione; per altro la Proprietà istessa del Testatore passa nell' erede viva, e robusta in vigore della disposizione testamentaria tal quale nel Testatore medesimo ritrovavasi. E per verità, che la morte non termini la Proprietà, e ch' essa non tolga il poter testare, manifestamente si comprova dalle *successioni ab intestato*, come avvertì già Barbeyrac. Imperciocchè, se queste, per sentimento di Pufendorf, seguito anco dall' Almici, sono fondate sovra una presunzione della volontà del Defonto, perchè dunque si avrà a negare, ch' ei di fatto avesse il diritto di far testamento? Ciò si nega, rispondono, rapporto alla natura della Proprietà; e si accorda sul fondamento di una tacita Convenzione, la quale fu necessaria per ravvivare la Proprietà, che per altro col Proprietario morrebbe; primamente perchè mancherebbe di subito l'attuale possesso, e la resistenza all' altrui invasione; e in secondo luogo, perchè cesserebbe immantinente il fine, per cui la Proprietà stessa fu introdotta nel mondo. Alla prima ragione credo di avere bastevolmente risposto, rimettendo però il Lettore a quello di più, che scrisse Barbeyrac, nella sua nota testè riferita; e massimamente poi ai principj di sopra stabiliti intorno all'origine della Proprietà, alla presa di possesso, e alla durazione oltre la possessione.

Veniamo dunque alla seconda Obbiezione dell'Almici, la quale già insieme colla prima furono proposte da' Pufendorf, ma egli volle rinovarle, perchè le portò in altro sito, conforme richiedeva l'idea della

la sua Rettificazione. Dice egli pertanto, che la ragione, per cui fu accordata agli uomini la Proprietà, si è la necessità della propria conservazione: Ma questa nella morte finisce; dunque finisce ancora la Proprietà, e conseguentemente la facoltà di poter testare.

Egli è questo un argomento sul fare del primo. Non v'ha dubbio che i morti non mangiano più: Ma domando io, il godimento della Proprietà, non suppone egli l'attuale possessione; non potendosi certamente mangiar di quel pane, nè bere di quel vino, che non si ha in pronto? Ma l'attuale possessione, come ora, e più diffusamente altrove abbiam veduto, e come lo stesso Almici accorda, non è essenziale alla Proprietà; dunque come mai vi può essere essenziale alla Proprietà stessa il godimento? Dirassi forse, che basta essere in istato di poter godere, nel quale stato il Defunto più non ritrovasi, nè mai più vi sarà. Adagio: Raccogliamo, per non confonderci la serie delle idee intorno alla Proprietà. Questa riconosce la sua Origine dalla occupazione, cioè dall'avere dato a conoscere prima di tutti la intenzione, che si ha d'impadronirsi di una cosa posta in comune; A questo principio si oppone Pufendorf, due cose egli volendo: una la tacita Convenzione; l'altra un'attuale presa di possesso: il suo Rettificatore lo segue nella prima, e lo abbandona nella seconda. Checchè ne sia di questa prima tacita Convenzione, lasciamola per ora dapparte, perchè già in rapporto al Testamento vogliono essi un'altra tacita convenzione supporre. Dall'animo dunque chiaramente, e bastevolmente prima degli altri dichiarato d'impadronirsi nasce la Proprietà senza bisogno di presa di possesso; dunque sebben taluno mai di fatto non s'impossessa di alcuni beni, continuerebbe non ostante ad esserne proprietario, purchè in qualche modo viva tenesse la dimostrazione della sua volontà; mentre ciò, che basta per produrre la Proprietà, dee altresì bastare per conservarla; di maniera che, secondo un tale principio, se morisse cotesto proprietario prima di attualmente impossessarsi, e conseguentemente senza esserscne mai prevaluto di quei beni a proprio mantenimento, benchè questo fosse, il solo fine, per cui eragli accordata la Proprietà; se dico, costui morisse, non v'ha dubbio che a tutt' i suoi diritti di proprietà succederebbero i Figliuoli; successione fondata sopra la sola Presunzione della volontà del defunto Genitore. Dico sopra *la sola Presunzione*, perchè parmi affatto superfluo il supporre anco quì una tacita Convenzione. E vaglia il vero: se questa Convenzione fosse necessaria lo sarebbe allora quando dalla medesima la Presunzione stessa dipendesse; Ma questa dalla ragione stessa viene con-

concepita indipendentemente da qualsisia Convenzione; perciocchè l' amore che l' umanità istessa insinua ai Genitori di provedere ai loro Figliuoli anco in tempo di morte, e la Legge di natura, che ingiugne ai medesimi il dovere di farlo, fanno già supporre, senza riflesso a convenzioni, che i Genitori abbiano in morendo quel cuore, e quella volontà, che aver debbono, di lasciare tutt' i beni alla loro discendenza, e non mai di abbandonare i beni medesimi al primo occupante. Tanto è lungi dunque, che nella Presunzione della volontà del Defunto, sulla quale è fondata la *succeffione ab intestato*, influisca la tacita Convenzione, quanto è lontano, che dalla tacita Convenzione venga prodotto quell' amore, e quel dovere, che per legge di natura aver debbono i Genitori di provedere in morte alle indigenze dei loro Figliuoli. Per la qual cosa, se da questo amore, e da questo dovere di natura indipendentemente da qualsisia convenzione, nasce la Presunzione della volontà, e da questa la *Succeffione ab intestato*, con qual ragione si potrà mai supporre, che il poter testare dipende da una tacita Convenzione? Chi mai dirà che la Natura voglia un amore, e un dovere nei Genitori, e poi che non dia ai medesimi l'intera libertà di eseguirlo? Altra Convenzione immaginare quì non potrebbesi, se non se in rapporto alla intera, e pacifica esecuzione della volontà presunta; ma non già in riguardo alla forza e autorità della volontà istessa.

Ciò dunque premesso ritorniamo un poco più d'appresso alla obbiezione dell' Avversario. Vuole egli che cessata la ragione della propria Conservazione, cessi ancora di subito la Proprietà; dunque, io soggiungo, morto che sia un Padre di Famiglia, i di lui beni secondo il Diritto di Natura, ritornano in comune; nè li figliuoli hanno alcuna ragione di pretenderli ad esclusione degli altri; perciocchè se nella morte finì la Proprietà, finì ancora la Paternità, cosicchè se il defunto non può più dirsi proprietario dei tali beni, non potrà più nemmeno per la stessa ragione chiamarsi Padre dei tali figliuoli, *mors omnia solvit*. E così anderebbe in fumo tutta la Presunzione; e riconoscere dovrebbero i figliuoli la successione dalla sola tacita Convenzione. Veramente io non dovrei trattenermi di vantaggio su questa Convenzione, ma pure per isviluppare maggiormente, se mai si può, la questione, dirò: Quel consiglio di ragione, *suadente ratione*, che tacitamente unì il consentimento degli uomini ad accordare la Proprietà dei beni del Defunto, in favore soltanto di chi fu, o che si presume, da lui chiamato erede; questo consiglio, dico, è egli uno di quei consigli di puro arbitrio, e di semplice convenienza? ovvero è des-

è desso un consiglio espressamente dalla ragione voluto, un consiglio di dovere, un atto di giustizia così propriamente detta? Non crederei mai che l'Almici sostener volesse la tacita Convenzione del suo Autore, come quella che fosse fondata sovra un consiglio di ragione preso nel primo senso da me quì ricercato: perchè tutt' i sentimenti della umanità, autorizzati anco dalle Leggi Civili riconoscono per un rigoroso dovere il lasciare la libertà ai proprietarj di disporre de' loro beni in tempo di morte. Ora se questo consiglio di ragione è un atto di giustizia, una legge naturale; dunque nel Proprietario convien accordare un fondamento, una causa, una ragione, dirò così, che produca cotesto consiglio di ragione; il qual fondamento poi, la quale causa, la quale ragione abbiano forza di sussistere; e di obbligare dopo la morte del Proprietario; altrimenti sovra di che mai appoggiare si potrebbe questo consiglio di ragione; e come immaginarsi una tacita Convenzione, quando in chi vuole testare non ci fosse realmente verun fondamento, verun diritto di esigerla? Convien dunque dire, che quella supposta tacita Convenzione, quel consiglio di ragione altro non sia, che una confessione, un consentimento sovra ciò, che già nel Diritto di natura esisteva.

Quì forse mi si dirà, che per un consiglio di ragione, per una tacita convenzione, non è necessario un motivo presente; ma che basta un motivo *possibile*; come sarebbero i disordini, e le turbolenze, che nascerebbero, qualora non si fosse convenuto di dare ai Proprietarj la libertà di testare, e di approvare le loro disposizioni, onde il riflesso di conservare la Pace fu quello, che consigliò la ragione, e che indusse gli uomini a fare codesta convenzione.

Sia pur così. Ma per riconoscere veramente la necessità di una tale Convenzione, richiamiamoci alla memoria quella prima Convenzione, che sostiene Pufendorf, e seco lui l'Almici, essere la vera origine e fondamento della primitiva Proprietà; non bastando secondo loro per il bene della Pace la sola Occupazione. Ora, se quella prima Convenzione bastava a produrre la Pace nei primi Occupanti, assicurandone a loro la Proprietà, ed il possesso; qual bisogno c'è di ricorrere ad un altra Convenzione per la Pace degli Eredi, a fine di assicurare ai medesimi la Proprietà ed il possesso nella loro Successione? Morto, che fosse il Proprietario, già tornerebbero i suoi beni in comune; chi ne avesse bisogno se li approprierebbe per diritto di primo occupante autorizzato da quella, che si vuole primitiva tacita Convenzione; nè prenderebbe egli il corporale possesso, giusta il sistema di Pufendorf, oppur anco lascierebbe di pren-

derlo, non essendo ciò per accorso all'Almici necessario: e così in virtù di quella prima Convenzione si conserverebbe la pace nella occupazione, che venisse fatta dei beni di un Proprietario defunto, senza bisogno di accordargli, che possa testare, e trasferire la Proprietà de' suoi beni a chi più a grado gli torna. Una dunque delle due. O questa Convenzione per il bene della Pace dagli Uomini tacitamente formata in rapporto al poter testare, è una Convenzione separata da quella prima, in cui viene fondata la Origine della primitiva Proprietà: oppure ella è l'istessa. Se si vuole, che questa sia una nuova posteriore Convenzione, io replico, che questo è un moltiplicare gli enti senza necessità; perchè già la prima provvide bastevolmente alla pace fra gli uomini nell' appropriarsi li beni rimasti senza padrone. Se poi si vuole, che questa sia una istessa istessissima Convenzione, non solo così ritorniamo alla prima disputa; cioè se nel primordiale fondamento della Proprietà sia intervenuta la tacita Convenzione: ma di più si viene con questo principio a distruggere quel fortissimo argomento, che il poter fare Testamento non può consistere nella natura della Proprietà, perchè questa nella morte finisce. Imperciocchè se quella prima Convenzione mi diede un diritto di Proprietà non solo durevole quanto la vita, ma dopo questa ancora; dunque non è vero che nella morte finisce la Proprietà; poichè fin dapprincipio si supporrebbe stabilita la Proprietà in tale durazione, che la morte non avesse a terminarla; ma si potesse per testamento in altri trasferirla; e così di mano in mano perpetuarla. Ond'è, che se l'argomento della morte non si oppone al Sistema di Pufendorf, non ha nemmeno forza di abbattere quello di Barbeyrac.

Aggiugnerò finalmente, che se per essere accordata la Proprietà a solo fine delle indigenze della vita, dalla durazione di queste ancor quella dipendere essenzialmente dovesse; cosicchè per poter prolungare la Proprietà stessa dopo la morte, vi voglia una tacita Convenzione, che ciò accordi, ed autorizzi; io non saprei come poi con questo principio combinar si potesse la Prescrizione, la quale annulla dell'antico padrone i diritti di Proprietà, tuttoch' egli ancora tra i viventi esista, ed abbia de' suoi beni bisogno per la sussistenza del proprio individuo. Imperciocchè, se terminandosi dalla morte le indigenze, termina pure nel sistema avversario la Proprietà, per la ragione che a solo riguardo della medesima fu ella accordata: sembra, che continuando nella vita le indigenze, debba pure perseverare la Proprietà: e che, se per il bene della Pace, ragion vuole, che si assicurino i Possessori di buona fede della pro-

prie-

prietà di ciò, che da lungo tempo essi possedono; ragion vuole altresì, che nell'antico proprietario prevalga l'attuale di lui necessità al difetto della di lui passata ignoranza; e che quel consiglio di ragione, o sia quella tacita Convenzione, che pose in essere la Prescrizione, non abbia d'avere luogo, se non in caso, che non sussistesse più il motivo di una necessaria conservazione nell'antico proprietario, la quale fu l'unico oggetto della prima Convenzione. Ond'ecco queste due tacite Convenzioni messe in conflitto; mentre si vuole, che la prima accordi una Proprietà a solo motivo delle indigenze della vita, e non duri conseguentemente se non quanto la vita istessa: e poi si pretende, che vi sia un'altra Convenzione, in virtù della quale, nulla considerando le indigenze, benchè somme, e nulla l'ignoranza benchè invincibile dell'antico proprietario; ma soltanto la quiete dell'attual Possessore, debba in questi passare la Proprietà ad esclusione del primo. Quando si parla di poter testare, si allega il detto; *mors omnia solvit*; la Proprietà è morta, onde convien ricorrere ad una Convenzione per farla risuscitare: quando si parla di poter Prescrivere, tuttochè non ci sia nè morte, nè tampoco volontario abbandono del primo padrone, ideasi un altra Convenzione, non a riflesso delle umane personali indigenze, come la prima; ma pel bene della Pace. Io non nego, che questi riflessi non si possano fare quando si tratta del Diritto di Proprietà; dico bene, che se l'accennato fine della Proprietà, è cotanto essenziale, sicchè questo non possa più la medesima sussistere; qualor però questo perdura quella pure continuar dovrebbe a fronte della Prescrizione. Non così però è concepito il sistema di Barbeyrac. Acquistasi secondo lui la Proprietà per diritto di primo occupante, senza bisogno di una attuale presa di possesso, e molto meno senza bisogno di supporre alcuna Convenzione; la Prescrizione viene da lui fondata sulla natura stessa della Proprietà, senza concorso di Convenzione; e istessamente per poter testare non è uopo a Convenzione ricorrere; Percioechè di fatto tutte queste Convenzioni, o vogliansi dire consigli di ragione, altro fare non possono che approvare quei diritti che realmente nella natura stessa esistono. Conchiudiamo dunque intorno alla presente disputa, su cui pur troppo mi sono trattenuto, che la morte necessariamente posteriore al Testamento, anzichè togliere la potenza di farlo relativamente alla Proprietà; dessa è quella per cui l'erede entra nei diritti del Testatore indipendentemente da qualunque Convenzione, secondo il Diritto di Natura favellando.

Nella presente quistione non può certamente l'Amici trovare il suo piacere di vedersi

d' accordo a puntino con M. *De Wattel*, siccome in altro proposito ho io notato (nel Tom. I. pag. 312.) Imperciocchè quell'Autore, nel suo *Diritto delle Genti*. Lib. I. Cap. XX. §. 256. dice che ogni uomo può *naturalmente* scegliere quella persona ch' ei vuole per lasciarle i suoi beni, purchè questo suo diritto non sia limitato da qualche indispensabile obbligazione, come, per esempio, sarebbe quella di provedere alla sussistenza dei propri figliuoli. E che i figliuoli, hanno pure *naturalmente* il diritto di succedere con eguaglianza nei beni del loro padre. Ma tutto questo, soggiugne, non impedisce mica, che in uno stato non si possano stabilire Leggi particolari sopra i Testamenti, e sopra l'eredità; rispettandone però tuttavia i diritti essenziali della Natura. Così, per conservare le Famiglie Nobili, è in molti luoghi stabilito che il Primogenito sia di diritto il principal erede di suo Padre: le terre lasciate in perpetuo al Primogenito di una Casa gli pervengono in virtù di un altro diritto, il quale ha la sua sorgente nella volontà di colui, il quale, essendo padrone di quelle terre, le ha condizionate a questa destinazione.

AGGIUNTA LIII.

Al Lib. I. Cap. XII. §. XIV. Not. I.

La Donazione, è secondo il Natural Diritto, un vero Contratto. Quali sono le ragioni di annullarla.

Trattando Pufendorf nella sua Opera grande dei Contratti favorabili, o gratuiti lasciò di far cenno della *Donazione tra vivi*, come se questa nel numero dei Contratti porre non si dovesse; cosa, che diede motivo a Barbeyrac di fare la seguente nota, non tanto per supplire ad una inavvertenza dell'Autore, quanto perchè veramente credeva, che il medesimo a bello studio avesse qui omessa la Donazione sull idea, che questa fosse essenzialmente dal Contratto distinta.

„ Il motivo, dice egli, (a) che indusse Pufendorf ad escludere le Donazioni dal numero dei Contratti, fu, non v'ha dubbio, un troppo grande risguardo per le idee del Diritto Romano. Perciocchè i Giureconsulti restrignevano il termine di *Contratto* agl' impegni ne' quali si entra per via di qualche negoziazione, mediante la quale due Parti, dopo avere alquanto prezzolato, convengono fra esse di ciò, che ciascuna, oppure una di loro solamente,

(a) *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. V. cap. IV. §. I. Not. I.

„ te, dee dare, o fare, in „ favore dell'altra. Posto questo principio, bisognava dare un altro nome alle Donazioni, le quali vengono „ da una determinazione puramente volontaria del Donatore, senza veruna sollecitazione, nè alcun trattato. „ Tuttavolta però vi sono dei „ passi, nei quali vengono „ messe le Donazioni nel numero dei Contratti, come „ nel Codice Lib. II. Tit. XX. „ *De his, quæ vi, metusve causa gesta sunt*, Leg. VII. „ e nel Lib. VII. Tit. XXXIX. „ *De præscript. 30. vel 40. annor.* Leg. VIII. *princ.* La „ quale cosa, secondo M. „ Tommasio, *de Arrhis Emptionum* §. 51. è un effetto „ della inesattezza del linguaggio dei Giureconsulti „ di que' tempi.

„ Ma secondo il Diritto „ Naturale, la *Donazione tra vivi*, la quale ordinariamente col solo termine di *Donazione* si esprime, ella è un „ vero Contratto, mediante „ il quale ci spogliamo del proprio diritto sovra una cosa, „ che ci appartiene, per trasferirla gratuitamente ad un „ altra persona, la quale *accetta* il benefizio; sia poi, „ che alla persona medesima „ nel momento istesso quella „ cosa venga rimessa; ovvero „ che ancora presso di noi si „ rattenga. Dico, *che ci* „ *spogliamo del proprio diritto* „ *sovra una cosa, che ci appartiene*; il che si può fare, o „ puramente, o semplicemente, „ oppure sotto certe condizioni, come negli altri Contratti. Vedete *Cod.* Lib. „ VIII. Tit. LVI. *De Revocand. Donat.* Leg. X. Io aggiungo, che il trasporto del „ diritto dee essere *accettato*, „ il che pure segue dalla natura di qualsisia vero impegno: e non v'è cosa più „ mal fondata, quanto il paradosso di M. Ludewig, „ Professore a *Halla*, il quale „ pretende, in una Dissertazione, *De differentiis Juris* „ *Rom. & Germanic. in Donationibus* ec. che l'*Accettazione* non è necessaria nelle „ Donazioni, nè per il Diritto Romano, nè per il „ Diritto Naturale. Dico finalmente, *sia che di subito si* „ *rimetta la cosa al Donatario*, „ *oppure che ancora si trattenga*; perchè nulla impedisce, „ che la Donazione non sia „ irrevocabile, benchè vi si „ riservi anco la Proprietà, „ fino alla sua morte: come „ dall'altra parte, si può trasferire la Proprietà, e riservarsi la possessione coll' „ usufrutto. L'Imperadore „ Giustiniano rese una semplice Convenzione di donare „ tanto obbligatoria quanto è „ un Contratto: di maniera „ che le ultime decisioni del „ Diritto Romano hanno quì „ ridotte le cose alla semplicità del Diritto Naturale. *A-* „ *liæ autem donationes sunt*, „ *quæ sine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos* „ *adpellamus: quæ si fuerint* „ *perfectæ temere revocari non* „ *pos-*

Digitized by Google

„ possunt. Perficiuntur autem,
„ cum donator suam voluntatem,
„ scriptis aut sine scriptis, ma-
„ nifestaverit. Instit. Lib. II.
„ Tit. VII. §. 2. *Dat aliquis*
„ *ea mente, ut statim velit ac-*
„ *cipientis fieri, nec ullo casu*
„ *ad se reverti; & propter*
„ *nullam aliam causam facit,*
„ *quam ut liberalitatem, & mu-*
„ *nificentiam exerceat hæc pro-*
„ *prie donatio adpellatur*. Di-
„ gest. Lib. XXXIX. Tit. V.
„ Leg. I. princ. *Absenti sive*
„ *mittas qui ferat: sive quod*
„ *ipse habeat, sibi habere eum*
„ *jubeas, donari recte potest*.
„ *Sed si nescit .... donatæ rei*
„ *dominus non fit*, ec. Leg. X.
„ *Non potest liberalitas nolenti*
„ *adquiri*. Ib. Leg. XIX. §. 2.

„ Ma, benchè una Dona-
„ zione pura e semplice sia di
„ sua natura irrevocabile, ella
„ però può essere revocata,
„ quando vi siano forti ragioni,
„ le quali risguardare si pos-
„ sano come tante tacite con-
„ dizioni. Tale si è I. Una
„ *ingratitudine* estrema del Do-
„ natario; come sarebbe s'egli
„ attentasse la vita, o la ri-
„ putazione del Donatore;
„ s'egli osasse di fare al me-
„ desimo qualche grande ol-
„ traggio, o qualche violen-
„ za; se egli cagionasse mali-
„ ziolamente un danno, o una
„ perdita considerabile; se il
„ Donatore essendo ridotto al-
„ la necessità, il Donatario
„ gli ricusasse il nutrimento:
„ benchè secondo molti Inter-
„ preti, l'ultimo caso non sia
„ compreso nella estensione
„ della Lege seguente. *Sinon*
„ *donationis acceptor ingratus*
„ *circa donatorem inveniatur,*
„ *ita ut injurias atroces in eum*
„ *effundat, vel manus impias*
„ *inferat, vel jacturæ molem*
„ *ex insidiis suis ingerat, quæ*
„ *non levem censum substantiæ*
„ *donatoris imponat, vel vitæ*
„ *periculum aliquod ei intulerit*.
„ Cod. Lib. VIII. Tit. LVI.
„ *De revocand. Donat*. Leg. X.

„ 2. Ella è ancora una buo-
„ na ragione la nascita ina-
„ spettata dei Figliuoli, che
„ sopravvengono al Donatore:
„ perciocchè si ha tutto il
„ fondamento di presumere,
„ ch'esso avrebbe tenuti li
„ suoi beni per i proprj Fi-
„ gliuoli, se ne avesse avuti;
„ cosicchè il medesimo non
„ ha donato, se non sotto
„ questa tacita condizione;
„ che, se mai avvenisse, ch'
„ egli avesse Figliuoli, nulla
„ sarà la Donazione. *Si um-*
„ *quam libertis patronus filios*
„ *non habens bona omnia vel*
„ *partem aliquam facultatum*
„ *fuerit donatione largitus, &*
„ *postea susceperit liberos, to-*
„ *tum quidquid largitus fuerat,*
„ *revertatur in ejusdem dona-*
„ *toris arbitrio ac ditione man-*
„ *surum*. Ibid. Leg. VIII. Pa-
„ recchi Interpreti però con
„ ragione sostengono, che in
„ questa legge militi soltanto
„ nel caso ivi espresso; cioè,
„ di una Donazione fatta ad
„ un Liberto da colui, ch'
„ era stato suo Patrone, e
„ che gli avea data la liber-
„ tà. Vedete Vinnio sulle *In-*
„ *stit*. Lib. II. Tit. VII. §. 2.
„ ed il Commentario di M.
„ Noodt

„ Noodt sopra il *Digesto* pag. „ 15. col. 1. della ultima E- „ dizione in foglio. Ma a non „ considerare, che il Diritto „ Naturale, benchè la ragio- „ ne particolare, per la qua'e „ il Diritto Romano permet- „ te al Patrone di farsi ren- „ dere ciò, che avea egli do- „ nato, cessi in riguardo ad „ ogni altra persona: evvi pe- „ rò sempre una ragione ge- „ nerale, la quale ha ordina- „ riamente il suo luogo; ed „ è quella che poc' anzi fu „ da me allegata, cui soltan- „ to convien aggiugnere que- „ sta restrizione cioè, *che il* „ *Donatore abbia donati tutt' i* „ *suoi beni*, ovvero *la maggior* „ *parte*. Poichè quando la Do- „ nazione è poco rilevante in „ confronto di ciò che resta „ al Donatore, si può ragio- „ nevolmente presumere, ch' „ esso non avrebbe lasciato di „ farla, ancorchè avesse avu- „ ta speranza di avere del Fi- „ gliuoli; massimamente poi „ se il Donatario non è mol- „ to comodo.

„ 3. Finalmente la Donazio- „ ne de essere rivocata in par- „ te, qualora il Donatore non „ si ha riservata tanta porzione „ di beni bastante per lascia- „ re la *Legittima* a quelle per- „ sone, qui non gli è per- „ messo di toglierla, secondo „ le Leggi: perchè in questo „ caso è cosa giusta, che il „ Donatario restituisca ciò, „ che manca per compiere „ quella porzione, che alle „ persone medesime di diritto „ perviene, e della quale il „ Donatore non ha potuto in „ loro pregiudizio disporre. „ Vedete Cod. Lib. III. Tit. „ XXIX. *De inofficiosis dona-* „ *tionibus*, & Tit. XXX. *De* „ *inofficiosis donationibus*. So- „ vra tutta questa materia con- „ sultare si possono le *Leggi* „ *Civili nel loro ordine natu-* „ *rale del* Daumat, 1. Part. „ Lib. I. Tit. X.

Tutta questa nota leggesi anco nel Puffendorf dell' Almici nel luogo sovracitato; ma parte in testo, e parte in annotazioni ridotta.

AGGIUNTA LIV.

Al Lib. I. Cap. XIII. §. III. Not. I.

Il Possessore di buona fede non è tenuto rendere al vero Proprietario se non quei beni identici, che attualmente sono de lui posseduti. Ma non già i frutti raccolti benchè ancora in sue mani esistessero.

(a) Diritto della Natura e delle Genti. Lib. IV. cap. XIII §. III. not. 1.

PRima di Pufendorf anche Grozio (a) fu di opinione che il Possessore di buona fede, come dianzi alla prescrizione il reale Proprietario si avesse manifestato, fosse tenuto

nuto restituirgli oltre quello, che trovavasi in essere, anco quella porzione di rendite, che servirono a farlo più dovizioso. Barbeyrac li censurò tutti e due, ed ecco come saggiamente la discorre nell' Opera grande del primo:

„ La obbligazione, dice egli, di restituire l'altrui bene, ch' è in nostre mani caduto, segue dallo scopo della Proprietà, e segue così naturalmente come la obbligazione di non mai prenderlo. Questa obbligazione però dee essere intesa in maniera tale, che per questo non si distruggano i diritti della Possessione di buona fede, o sia della *Proprietà putativa*, la quale, come già ho io osservato sul cap. precedente (*a*) produce il medesimo effetto, che la Proprietà la più reale, e la più incontrastabile, in fino a tanto, che il vero Padrone non comparisce. Cosa, cui nè Grozio, nè il nostro Autore, nè verun altro ch' io sappia, fece riflessione. Quindi vedesi, che i medesimi sono molto imbarazzati a decidere parecchi casi, che si appresentano su di questa materia, e che le loro decisioni non si accordano sempre le une colle altre: prova evidente, che il principio, sul quale ragionano, non è ben chiaro. Io dico dunque, che uno dei principali usi dei Beni, che ha ciascuno, essendo di entrare nel commercio della vita; e questo uso richiedendo, che il Possessore di buona fede sia per tutt' i riguardi riputato legittimo Proprietario; un tal Possessore non è obbligato a rendere, se non ciò ch' è in natura, val a dire ciò, di cui esso non si è per anco disfatto, o sia ciò, che in alcuna maniera non è perito: perciocchè qualora il Possessore non trovasi più aver niente, non può nemmeno niente restituire, come il nostro Autore istesso lo riconosce in rapporto a quello, che da un Possessore di buona fede fu donato o rivenduto, su quel piede medesimo, che avealo acquistato; e così di ciò, che viene a perire, o a perdersi. Di più, tutto quello, che il Possessore di buona fede ha come tale fatto ed eseguito intorno al bene altrui, ch'esso ha fondamento di credere suo, è tanto valido, rispetto a lui, come s' egli avesse disposto di una cosa, alla quale nessun altro avesse avuto niente a pretendere: ed il profitto, che a lui può essere pervenuto da quel bene in tempo che di buona fede lo ha posseduto, o allorchè se n' è disfatto, a lui per conseguenza parimente appartiene. Imperciocchè, com' esso era, e dovea essere riputato vero Proprietario, i diritti pure, e gli emolumenti della Proprietà assolutamente a lui competono, fin' a tanto, ch' egli

(*a*) Cap. XII. §. VIII. not. 3. Vedete l'Aggiunta. II.

,, egli non abbia più luogo di
,, attribuirli questa qualità.
,, E allora, se l' antico Pa-
,, drone ricupera il suo bene,
,, ricomincia da capo ad eser-
,, citare le sue funzioni: il
,, godimento pacifico del Pos-
,, sessore di buona fede è co-
,, me una specie d' interregno,
,, il quale interrompendo il
,, potere del vero Proprieta-
,, rio, assicura al Proprietario
,, putativo gli effetti della sua
,, amministrazione, ch' egli ha
,, avuta in mano con una pie-
,, na autorità.

,, Posto questo; ecco fin
,, dove si estende, per mio
,, avviso, l' obbligazione natu-
,, rale di rendere il bene al-
,, trui, del quale di buona
,, fede, e a giusto titolo si è
,, stato in possesso. Se di que-
,, sto bene si ha disposto con
,, un atto valido, e irrevoca-
,, bile, in favore di un terzo,
,, il quale pure di buona fede
,, lo ha ricevuto; in tale caso
,, non si è ad altro tenuto, che
,, ad ajutare, se si può, l' an-
,, tico Padrone a farsi rendere
,, ragione da colui, che gli
,, ha preso, o ritenuto il suo
,, bene maliziosamente, e a
,, dichiarare al nuovo Posses-
,, sore la scoperta dei diritti
,, del vero Proprietario, af-
,, finchè faccia in ver di lui
,, il suo dovere. Che se poi
,, la cosa è ancora in mano
,, del Possessore di buona fe-
,, de; o esso ne ha acquistato
,, il possesso, senza che nulla
,, gli costasse; oppure a lui
,, costò qualche cosa per aver-
,, lo. Nel primo caso, come
,, quando si ha ricevuta la
,, cosa in puro dono, o quan-
,, do quella si ha ritrovata,
,, si dee renderla puramente,
,, e semplicemente, senza nul-
,, la richiedere; purchè però
,, non si abbiano fatte in oc-
,, casione di questa cosa alcu-
,, ne spese, delle quali per
,, altro non se ne sia risarci-
,, to, mediante il profitto,
,, ch' essa ci apportò. Nell'
,, altro caso, come se si ha
,, comperata quella cosa, o
,, ricevuta in pegno, egli è
,, giusto, che il vero Padro-
,, ne, il quale ricuperar vuo-
,, le il suo bene rimborsi il
,, Possessore di buona fede,
,, di quanto ha (1) speso; il
,, che non facendo può questi
,, ritenere la cosa istessa, e se
,, l' altro non la ricupera pri-
,, ma del termine della Pre-
,, scrizione, essa cambia allora
,, interamente padrone, in
,, guisa che il primo nulla più
,, ha che pretendervi (2).

,, Con questi principj egli
,, è facile schiettamente deci-
,, dere tutte le questioni, che
,, hanno qualche rapporto a
,, questa materia, come si ve-
,, drà dalle Note sui paragrafi
,, seguenti, dove io rettifi-
,, cherò i pensieri dell' Auto-
,, re. (a) Benchè il medesi-
,, mo non si accordi sempre
,, con Grozio, in generale pe-
,, rò esso ragiona sulle idee di
,, que-

(a) Vedete le due Aggionte seguenti.

(1) Questa proposizione ha bisogno di distinzione. Ved. quì sotto l'Aggiunta LV.

(2) In questo caso non avrebbe luogo la Prescrizione, perchè fino al di lei ultimo termine dee durare la buona fede senza nessuna interruzione.

„ questo grande Uomo, la „ cui autorità sembra quì averlo nello stesso parere: „ Nè ciò asserisco per una „ semplice conghiettura; poichè negli *Elementi di Giurisprudenza Universale*, li „ quali sono il primo abbozzo dell' Opera ch' io commento, egli avea sentito il „ debole della opinione di „ Grozio, e ivi decide in una maniera, la quale non „ può essere ben fondata, se „ non col supporre i principi „ da me ora distintamente stabiliti. Perch' egli dice, che „ quantunque le Leggi Civili „ di molti Popoli permettano „ a ciascuno di prendere il „ suo bene dove lo ritrova; „ tuttavolta *a non considerare*, „ *che il Diritto naturale*, *il* „ *vero Proprietario non dee prendersela immediatamente contra il Possessore di buona fede*; *ma bensì contra chi lo* „ *ha del suo bene spogliato*. „ *Imperciocchè*, aggiugne egli, „ *per qual ragione il Possessore* „ *di buona fede avrebbe a perdere*, *o sarebbe egli obbligato* „ *a trovarsene il risarcimento*, „ *piuttosto che il vero Padrone*, „ *quando dal canto suo non havvi colpa veruna?* Lib. I. *Def.* „ V. §. 24. pag. 77. 78. Del „ resto, con piacere io veggo, „ che M. Trever, Professore „ a *Helmstadt* ha dimostrato „ di approvare assolutamente „ le mie idee sopra questa materia nel Ristretto *De Offic.* „ *Hom. & Civ.* (*a*) che pubblicò colle sue Note nel „ 1717.

(a) Lib I. cap XIII. §. III. not. 2.

Ripete Barbeyrac questi suoi sentimenti anche nelle note, che fece in Grozio (*b*), quali io lascierò di riferire, bastando il fin quì detto per isviluppare la presente questione. Bensì converrebbe, che io mi trattenessi ad esaminare una opinione, che contra di lui vuol sostenere l'Almici, (*c*) il quale si sottoscrisse a tutte queste decisioni, fuorchè a quella, in cui Barbeyrac dice, *che il Proprietario è obbligato a rimborsare il Possessore di buona fede dello speso ad acquistar la cosa di sua ragione*: ma su di questo tornerà l' incontro di ragionare. Intanto passiamo ad esaminare se il Possessore di buona fede sia tenuto restituire i frutti, che trovansi ancora in essere.

(b) Lib. IV. §. III. e seg.

(c) L. IV. c. XIII §. III. nota n. 2. e §. XIII not. num. 1.

Secondo il principio quì stabilito, cioè, che la Possessione di buona fede, o sia la *Proprietà putativa*, produce gli effetti medesimi della Proprietà, la più reale, e la più incontrastabile, finchè il vero Padrone non comparisce; Barbeyrac fu di parere, che di tutt' i frutti il Possessore di buona fede in virtù di sua proprietà putativa divenne assoluto padrone dal momento istesso, che li raccolse. Opinione diversa da quella di Pufendorf, e molto più, da quella di Grozio: mentre il primo accordava bene qual sentimento più conforme alla umanità, che il Possessore di buona fede potesse dedurre dai fatti esistenti quanto aveasi meritato colla sua fatica, e colla

sua

sua industria, e quanto avea speso nella coltivazione; ed in oltre intendeva per evitare i molesti litiggi che il Proprietario non dovesse con tutto rigore farsi rendere dal Possessore fino per così dire una spilla dei frutti da lui ricavati. A questo modo si vede, che Pufendorf, fatte che fossero le accennate deduzioni, ed osservata per parte del Proprietario la equità, intendeva che del resto i frutti fossero al Proprietario medesimo dovuti. Grozio (a) poi intendeva, che far si dovesse una distinzione tra i frutti della *cosa istessa*, e tra quelli della *industria del Possessore*, e che i primi soltanto aggiudicare si dovessero al reale Proprietario, come quelli che necessariamente seguono la natura della cosa istessa.

(a) L. II. c. X. §. IV.

Giusta (b) i principj del Diritto Romano il Possessore di buona fede si appropria i frutti dal momento istesso, che li ha raccolti di qualunque natura vi siano; ma se sono ancora in essere quando il vero padrone richiama il suo bene, l'acquisto, a tale riguardo, è reso nullo; come apparisce dalla Legge XLVIII. del Digesto, Tit. *De Adquiren. rerum domin.* „ Comunque però possano essere i regolamenti „ delle Leggi Civili, io credo, dice Barbeyrac (b), che „ a non considerare, se non „ il Diritto Naturale in tutta „ questa materia, la *Buona fede* produce il medesimo effetto in favore del Possessore quanto la *reale Proprietà*, come gli stessi Giureconsulti Romani stabiliscono „ per massima; aggiugnendo „ solamente l' eccezione dei „ casi, nei quali la Legge non „ ha altramente disposto. *Bona fides tantumdem possidenti* „ *praestat*, *quantum veritas*, „ *quoties lex impedimento non* „ *est*. Digest. Lib. I. Tit. XVII. „ *De divers. Reg. Jur.* Leg. „ CXXXVI.

(b) ubi supra in Puf. §. VIII.

Censura dell' Almici.

Esposta in questi termini la opinione di Barbeyrac, io la considero essere ben fondata; ma tutto all' opposto la giudicò l'Almici; l' Autor nostro „ (Pufendorf) decide, dice „ egli, (c) ottimamente, e il „ Barbeyrac sbaglia, e travvede. Mentre il possessore „ di buona fede fino, che non „ si manifesta il proprietario „ fa le veci di patrone; ma „ scopertosi lo stesso, egli ha „ ragione di conseguire quei „ proventi, che a discapito „ suo ha fatto colui; se però questi lo fanno essere in „ vantaggio, val a dire, se „ avendo avuta la cosa a titolo lucrativo, nè ha ricavato frutto; in tal caso quel „ tanto ne ha rapprofittato, „ al proprietario restituire deve: non già se a titolo oneroso; se almeno essi frutti di più non sono dell'utile, che avrebbe ricavato del „ suo danaro impiegato a comprar la cosa di ragione del „ proprietario istesso; nel qual „ caso il di più restituire dovrebbe. "

(c) L. IV. c. XIII. §. VIII. nota 3.

Se sbagliò, e se travvide

Barbeyrac, sbaglierò e travvedero ancor io nel sostenere il di lui sentimento. So però di certo, che l'Almici stesso, approva e loda la riflessione, che fa Barbeyrac sulla forza della *Proprietà putativa*, prescindendo da qualunque convenzione; e così pure tutte quelle decisioni, che si leggono nella nota da me riferita in principio di quest'Aggiunta, eccettuatone un caso, come poc'anzi ho avvertito, tutte furono dall' Almici abbracciate. Approva dunque egli, che il Possessore di buona fede, finché dura la sua Proprietà putativa sia un assoluto padrone, che può vendere, donare, permutare, fare, e disfare come più gli piace; perchè a lui infallibilmente competono tutt'i diritti ed emolumenti della più *reale proprietà*: ond' è che s'egli avesse tutto consumato; o se anco mediante i frutti di ciò, che di buona fede possedeva si avesse altronde arricchito, desso non è tenuto a nessuna restituzione; nè quì punto si abbada se il titolo suo sia stato lucrativo, oppure oneroso. Esso pure accorda, che quando l' antico Padrone si fa conoscere, allora egli comincia di nuovo ad esercitare le sue funzioni; per altro fino a quel punto l' amministrazione, le disposizioni tutte del Possessore di buona fede sono valide ed irrevocabili. Ecco dunque a che si riduce la presente questione; a sapere, se il Possessore di buona fede nell'atto che raccoglie i frutti li faccia suoi.

Sovra di che a me pare; che quando è vero il premesso principio; cioè, che la forza della *proprietà putativa*, è uguale al valore della *proprietà reale*, per modo che il Possessore dee riputarsi assoluto padrone, e non già un vicegerente del reale proprietario, come quì di passaggio lo caratterizza l'Almici; e quando è vero, che l'antico reale proprietario in quel preciso momento, in cui si fa conoscere, comincia di nuovo ad esercitare le sue funzioni da padrone; inferir si dee, che i frutti già raccolti sono tutti del Possessore, perch' esso n' era allora l' attuale padrone, ed egli solo avea il diritto di raccoglierli, e farli suoi; cosicchè il sopravvegnente antico padrone non giugne a tempo di esercitare questa funzione, essendo già ella esercitata da chi avea un diritto pari al suo. Sarà ben egli a tempo di fare suoi i frutti ancor pendenti, come effetti attaccati ancora alla causa, che in quel punto ritorna tutta sua: ma per lo avanti il possessore n'era l'assoluto padrone, e di coltivare, per esempio, quella terra, e di lasciarla incolta: esso avea l'autorità di raccoglieee i frutti per se, o di lasciarli a chi primo li raccogliesse; e se supponiamo, ch'egli avesse fatto così, non v'ha dubbio, che, secondo il principio stabilito, sarebbero stati que' frutti del primo raccogliere, a cui non potea più l'antico padrone levarli: perchè dunque quando per

per se stesso li ha raccolti, dovrà dirsi, che cessano di essere suoi, al comparire dell' antico padrone? Il bene finchè sta in mano del Possessore di buona fede produce tutto per lui, e niente affatto per lo sconosciuto proprietario, quale nemmeno si pensa, che possa esservi al mondo; ed allora soltanto comincia il bene stesso a fruttificare pel suo reale proprietario, quando questi ricomincia ad esercitare sovra il medesimo le sue funzioni da padrone: alla qual cosa dando principio dopo la raccolta, ragion vuole; che quella secondo il Naturale Diritto a lui non appartenga.

Quì, come già abbiam veduto, vien fuori l'Almici con una distinzione; intendendo egli, che il Possessore debba restituire i frutti nel caso, che avesse avuta la cosa a *titolo lucrativo*; ma non già poi, se l'avesse avuta a *titolo oneroso*; quando però i frutti non sorpassassero l'utile, ch' egli altronde avrebbe potuto ricavare dal suo danaro impiegato a comperare quella tal cosa; che per altro anco questo sovrappiù restituire dovrebbe.

Io però gli rispondo, essere questo un conto da farsi sulla *restituzione della cosa istessa*; del che in altro luogo si tratterà. (*a*) Intanto io dico, che nella ragione, colla quale si dee decidere la presente questione, non c'entra per niente la distinzione di titoli *lucrativi*, od *onerosi*, ma solamente la forza della *Possessione di buona fede*, o sia della *Proprietà putativa*: la quale tanto vale in chi acquistò una cosa a titolo oneroso, quanto in chi la ebbe a titolo lucrativo. Questa ha da decidere, se i frutti raccolti, ed esistenti nel tempo in cui l' antico padrone si fa conoscere, siano del Possessore, o no: Se lo sono, convien decidere, che in caso ch' egli nel comperare quel bene abbia speso di più, il Proprietario non può risarcirlo con roba, che non è di sua ragione: e supposto poi che questi frutti non fossero del Possessore, l'Almici non dovea mai nel suo sistema accordare, che il Proprietario fosse in debito di cedergliene tanti, quanti bastassero per pareggiare l' utile, che il Possessore medesimo avrebbe altronde dal suo capitale ricavato.

AG-

AGGIUNTA LV.

Al Lib. I. Cap. XIII. §. IV. Not. II. e III.

I. *Il Possessore di buona fede non è mai tenuto rendere, nè il valore dei frutti già consumati.* II. *Nè quelli che trascurò di raccogliere, o di farli venire in natura.* III. *Nè tampoco, rendere il valore di una cosa da lui avuta in dono, e poi da lui stesso ad altri donata.*

GRozio fu di parere, che il Possessore di buona fede sia tenuto rendere il valore dei frutti consumati, quando si abbia fondamento di credere, ch' esso, ancorchè non li avesse avuti, altrettanti ne avrebbe consumati; perchè in tale caso vien reputato esserne arricchito (*a*). E in comprovazione di questa massima cita l'esempio di *Caligola*, il quale, come leggesi in Svetonio *Vit. Calig.* cap. XVI., al principio del suo regno nel tempo istesso che restituì a molti Principi gli Stati, onde furono spogliati, risarcì pure i medesimi delle rendite sin dal tempo che ne rimasero privi.

(a) Della Guerr. e della Pace. L. II. c. X. §. X.

1. Pufendorf (*b*) non ebbe in alcuna considerazione questo esempio sul riflesso, o che l' Imperadore forse credesse che quei Principi fossero stati ingiustamente spogliati, ond' egli veniva ad essere un Possessore di mala fede; oppure per usare un atto di generosità, ma non già perchè si tenesse obbligato a tale restituzione. Di fatto, come aggiugne Barbeyrac in Grozio, *Caligola* non fece questa restituzione, se non, o per capriccio, o per una vana ostentazione, ovvero per altra simile ragione: Poichè dopo avere così rimesso *Antioco* in possesso di quella parte della *Siria* chiamata *Comagena*, che Tiberio avea ridotta in forma di Provincia, di nuovo egli medesimo ad Antioco la ritolse. Vedete l'*Orbis Romanus* di M. Spanheim pag. 361. E poi già la prima acquisizione non era più legittima delle altre Romane Conquiste.

(b) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. IV. c. XIII. §. IX.

Checchè ne sia però di questo esempio, Pufendorf non restò nemmeno interamente persuaso della massima di Grozio; e perciò la restrinse solamente in quel caso, in cui il Possessore di buona fede può avere il suo ricorso contra colui, dal quale tiene la cosa istessa; onde fuori di questo caso non è secondo lui tenuto il Possessore a pagare i frutti consumati, perchè oltre che il medesimo, dice egli, resta senza profitto, sembra cosa più dura l'essere obbligato a rendere il valore di ciò, che si ha consumato, che a restituire una cosa, ch' è ancora in essere.

Una però delle due, ripiglia qui Barbeyrac, o questa eccezione, che fa Pufendorf alla massima di Grozio, è mal

Digitized by Google

fondata, oppure fa d'uopo estenderla agli altri casi ancora. Di fatto, io sono con lui. Imperciocchè se il Possessore di buona fede ha ingiustamente consumati i frutti; che ci siano poi, o che non ci siano persone contra le quali egli aver possa il suo regresso, ciò nulla influisce nè a disobbligarlo del suo dovere, se veramente lo'ha, nè ad ingiugnerlo se non lo aveva. Se si trattasse quì della compassione, della carità, che ben sarebbe il Proprietario ad usare verso un Possessore, il quale dopo avere consumati li frutti suoi, non avesse alcun regresso per la propria idennità, ancora, ancora. Ma quì si tratta in rigore di giustizia: o i frutti consumati appartengono al Proprietario perchè furono prodotti da un bene suo; oppure sono essi del Possessore, perchè in buona fede goduti, se il primo; dunque il Proprietario ha sempre in tutt' i casi ragione di pretenderne il risarcimento; se il secondo; dunque il Possessore non è tenuto in verun caso al pagamento.

Il fatto però si è, che nel sistema di Barbeyrac non si abbada nè alla condizione posta da Grozio, nè alla restrizione aggiunta da Pufendorf; ma generalmente si sostiene, che il Possessore di buona fede non è giammai tenuto restituire il valore dei frutti consumati, benchè se non li avesse avuti, altrettanti ne avrebbe consumati, e benchè agevolissimo a lui fosse il regresso contra colui, dal quale ebbe egli la cosa istessa. E per verità, se al comparire del Proprietario il Possessore di buona fede può legittimamente rattenersi li frutti, che si trovano in essere, e che sono già da lui raccolti, come con Barbeyrac abbiamo provato nell'Aggiunta precedente, tanto maggiormente egli è dispensato di rendere il valore dei Frutti consumati. Oltre di che nemmeno gl' Interpreti del Diritto Romano convengono, che le Leggi Civili obblighino a restituire i frutti consumati; e se Pufendorf, aggiugne Barbeyrac, (a) cita quì alcuni Testi presi dal Digesto Lib. V. Tit. III. *de hæred. petit.* Leg. XXX. §. 8. 9. e dal Lib. VI. Tit. I. *De rei vendicat.* Leg. LII. e dal Lib. XLXI. Tit. 3. *De solution. & liberation.* Leg. XLVII. §. 1. questi risguardano solamente la restituzione di una Eredità; nella qual cosa i Giureconsulti per una ragione particolare danno al Domandatore maggior diritto, che non concedono a quelli, li quali in ogni altra materia richiamano. Vedete Vinnio sulle *Institut.* Lib. 2. Tit. 1. *De rerum divisione*, §. 35. num. 9. 10. ed il Commentario di M. Noodt, pag. 179. e seg.

(a) ubi supra in Puf. not. 1.

Censura dell'Almici.

L'Almici però anche quì si oppone al sentimento di Barbeyrac; ma nella nota, ch' egli fa nel suo Pufendorf Lib. 4. cap. 13. §. 9. *not.* 1. non adduce nessuna ragione, contentandosi di ripetere solamente

te

te le parole del suo Autore; credendo forse, che basti ripeterle di suo pugno per avvalorare maggiormente la sentenza. Dico, che non adduce nessuna ragione, perchè prescindendo dal riflesso, sul mentovato esempio di Caligola, riflesso, che forse avrà preso da Barbeyrac in Grozio, come feci ancor io; e prescindendo dalla semplice repetizione, ch'esso fa, come dissi delle parole del suo Autore, altro non aggiugne, che un autorità del Tommasio, la quale, s'io non travvedo, anzichè favorirlo, gli è contraria: ecco ciò, che quest'autore dice relativamente alla nostra questione: *vel alius bona fide rem cum animo sibi habendi detinuit, ignorans videlicet alium istius rei esse dominum; & tum aut res adhuc extat, aut fuit consumpta: priori casu tenetur bonæ fidei possessor efficere quantum in se est, ut illam in potestatem legitimi sui domini redeat. Posteriori casu si res aliena, bona fide parta, sit consumpta, tantum debet restituere domino, quantum factus est locupletior*. Così appunto la intendeva anco il Grozio, ma non già Pufendorf, il quale, come abbiamo testè osservato restrinse la di lui sentenza nel caso, che il Possessore di buona fede potesse avere il suo regresso; per altro fuori di questo caso, tuttochè la consumazione dei frutti avesse contribuito ad arrichirnelo, Pufendorf non assentiva, che il riflesso di Grozio, ripetuto quì dal Tommasio, facesse ragione di sempre obbligare il Possessore a pagare i frutti da lui consumati. Ecco pertanto, come l'Almici nell'atto di difendere il suo Autore lo combatte. Può essere ch'egli abbia citato il Tommasio per illustrare maggiormente il riflesso sull'esempio di Caligola; ma il fatto si è che nelle di lui parole, non c'è niente rapporto alla restituzione del valore dei frutti consumati, giusta il sentimento di Pufendorf.

Oltre di che, l'Almici stesso approvò il sentimento di Barbeyrac; che non è tenuto il Possessore di Buona fede a veruna restituzione, quando la cosa istessa non è più in sue mani, sia che questa fosse stata da lui o venduta, o donata, o in qualunque maniera distratta; sia ch'esso fossesi mercè di quella reso più dovizioso; sia finalmente, che aver potesse contra chi gliela diede il suo ricorso: in nessun caso il Possessore di buona fede non è tenuto a risarcire il Proprietario del valore della cosa istessa, che non istà più nelle sue mani. Tutto questo fu accordato dall'Almici, persuaso allora della grande forza, e vigore, e diritto della proprietà putativa. E adesso, che si tratta dei frutti consumati, li quali certamente aver non possono un titolo privilegiato al di sopra della cosa istessa, cangia egli di sentimento, e di sistema? Confessò pur egli allora. Vedete la sua nota Lib.

IV.

IV. cap. 13. §. 3. num. 2. e da me riferita in quest'Aggiunta al num. 3.) che il principio di Barbeyrac (e lo confessò colle stesse parole di questo celebre commentatore.) fondato sulla *Proprietà Putativa*, produce gli stessi effetti della *Proprietà più vera, e incontrastabile*; disse pur egli allora dietro Barbeyrac, che a questo principio non fecero riflesso nè Grozio, nè Pufendorf, e che per questo difetto s'imbrogliano essi in varie questioni. Dunque perchè poi gittasi ancor egli nei loro imbarazzi, sostenendo, com' essi fecero, poco più, poco meno, le medesime opinioni, come si è quella della restituzione dei frutti esistenti, di cui trattammo nell' Aggiunta precedente; e come è questa sull' obbligo di rendere il valore dei frutti consumati? Non dico già, ch'egli nell'accordare l' accennato principio si fosse impegnato di approvare ciecamente tutte le conseguenze dedotte dallo stesso Barbeyrac; ma dico bene, che non dovea essergli contrario intorno alla restituzione dei frutti esistenti, e al pagamento dei frutti consumati; perciocchè sono queste due conseguenze necessariamente dipendenti dallo già stabilito principio della Proprietà Putativa, giusta le idee sin quì ottimamente, ordinate dalla mente di Barbeyrac relativamente soltanto al Naturale Diritto.

II. Del resto, per dare un altra prova della esattezza, colla quale Barbeyrac ragiona sul suo principio, aggiugnerò quì una piccola nota, ch' egli fece al §. X. nello stesso Lib. 4. cap. 13. dell' Opera grande, la quale nota servirà di riflessione sulla Quarta Regola del §. 4. cap. 13. di questo Ristretto. Diceva Pufendorf, che, *Un Possessore di buona fede non è tenuto* (a) *rendere il valore di quei Frutti dei quali esso ne trascurò la raccolta, o la produzione*: Massima verissima; „ Ma se il Possessore di buona fede, (osserva quì Barbeyrac.) come „ tale considerato, non ha „ avuto il medesimo diritto „ del vero Proprietario, quì „ resterà sempre qualche pretesto di fargli rendere conto della sua negligenza; „ massimamente poi, s' egli „ terrà la cosa da uno Sconosciuto, riguardo al quale „ non avrà esso avuto alcun „ mezzo di rendersi con sufficienti ragioni persuaso, „ che colui a giusto titolo la „ possedesse. Perciocchè in „ quel caso, si può avere almeno un vago sospetto, il „ quale, benchè lasci la buona fede nel suo intero, dovrebbe secondo i principj „ comuni rendere l' Acquistatore attento di mettere a „ profitto la cosa acquistata, „ in caso che la medesima si „ trovasse appartenere a qualcun altro, degl' interessi del „ quale disporre non si potreb-

Nè rendere il valore dei frutti, che *trascurò di raccogliere*, o di far *venire* in natura.

(a) Vedete Digest. L. VI. Tit. 1. *de rei vindic.* Leg. 78.

„ trebbe, come de' suoi pro„ prj “. A mio modo d' intendere molto ben data si è questa botta al Pufendorf; perchè di fatto avendo egli, per principio delle sue regole in questa materia, avvalorata la Proprietà reale da una tacita Convenzione in rapporto al vero Padrone; Proprietà, che secondo lui, non può essere interrotta dal Possessore di buona fede, in cui esso non considera conseguentemente verun diritto di Proprietà putativa; certo che ogni menomo sospetto, che avesse il Possessore, egli diminuirebbe l' arbitrio di poter trascurare affatto il bene da lui posseduto: e pria di dispensarlo dal risarcimento, converrebbe fare un esatto esame della di lui negligenza. Nel sistema però di Barbeyrac non è luogo a verun pretesto; la grande ragione si è, che il Possessore di buona fede ha nella sua Proprietà putativa tutti quei diritti, che aver può la Proprietà la più reale; e perciò il medesimo è assoluto padrone di procurarsi dei frutti e di trascurarli affatto; di raccoglierli, e di lasciarli perire; questa dico è la grande ragione, per cui non è tenuto a rendere il valore dei frutti ch' ei negligentò di avere; e non già perchè, come dice Pufendorf, nè i frutti stessi sono in natura, nè altra cosa, che tenga luogo di quelli; nè tampoco perchè, al dire del medesimo, il Possessore dalla sua stessa negligenza nè restò bastevolmente punito.

In altro senso però l'Almici prese la riflessione di Barbeyrac quì da me riferita. Ecco in qual maniera esso la espone nel suo Pufendorf Lib. 4. cap. 13. §. X. not. num. 2. „ Il Barbeyrac, dice egli, „ pretende, che se fosse vera „ la teoria del nostro Autore „ il possessore di buona fede „ dovesse esser in debito di „ rispondere anche della ne„ gligenza. Ma torno a ripe„ tere: altro è l'avvantaggia„ re coll'altrui discapito; al„ tro il tralasciar di fare que„ sto vantaggio. Il vantaggia„ re coll'altrui discapito, la „ buona fede non può mai „ rendere innocente, e giu„ stificare, ogni qual volta, „ che questa buona fede più „ non sussiste, e manca: men„ tre è massima di jus natu„ rale, che vuole l'eguaglian„ za tra gli uomini, che nè „ anche in buona fede io pos„ so approfittare col pregiudi„ zio altrui ec.

Non è bisogno, che io quì mi trattenga a dimostrare, che Barbeyrac fu malamente interpretato dall'Almici, avendo io già quì riferite fedelmente le di lui espressioni; tuttavolta affinchè non si dubitasse della mia traduzione, eccone le stesse di lui parole: *Mais si le Possesseur de bonne foi n'a pas eu, comme sel, le meme droit, que le veritable Proprietaire, il restera toujours ici quelque* pre-

Digitized by Google

pretexte à lui faire rendre compte de sa negligence; sur tout ec. con quel che segue da me quì sopra riferito. Barbeyrac dunque non pretende che secondo la teoria di Pufendorf il possessore di buona fede dovesse essere in debito di rispondere anche della negligenza, come lo fa parlare l'Almici; Ma dice, che secondo il sistema dell'Autòre stesso resterebbe sempre in questo caso qualche pretesto di fare, che il possessore di buona fede rendesse conto della sua negligenza, come testè osservammo. Rapporto poi al riflesso, che aggiugne l'Almici sull'avvantaggiarsi coll'altrui discapito, e sullo tralasciar di fare questo vantaggio; io pure tornerò a ripetere, che, finchè dura nel Possessore di buona fede la sua Proprietà putativa, i discapiti sofferti dal reale Proprietario nulla servono a diminuire i diritti dello stesso Possessore, il quale se si ha avvantaggiato lo fece già con quello, di cui era assoluto padrone; e se lasciò di avvantaggiarsi, per la stessa ragione potea farlo liberamente senza rendere conto veruno al sopravvenuto padrone. Passiamo ad un'altro caso.

III. La quinta regola, che stabilisce Pufendorf nello stesso §. 4. su cui versiamo, gioverà quì riferire tal quale essa trovasi nell'*Opera grande* al §. 11. del succitato Lib. e cap. giusta la versione di Barbeyrac. „ *Se un Possessore* „ *di buona fede, dice egli, avendo ricevuta la cosa in dono, questa poi egli medesimo* „ *a qualcun altro donò, esso* „ *non è punto obbligato a renderla, se non nel caso, che* „ *egli nonostante ne avrebbe donata un altra del medesimo* „ *prezzo*; perchè allora se ne „ approfitta nel risparmio, „ che fa dei proprj beni. Questa Regola sembra supporre, „ che, come ci sono due sorte di Donazioni, le une di „ pura Liberalità; e le altre „ su qualche dovere fondate, „ così la restituzione non abbia luogo se non rapporto „ alle ultime. Perciocchè ordinariamente c'è motivo di „ presumere, che non si dona „ di suo puro movimento, „ se non ciò che si ha di avanzo; sicchè nel donare a „ taluno, quando nulla ci obbligava di farlo, una cosa „ che poi trovasi ad altri appartenere, si fa già conto „ di nulla perdere del suo. „ Dall'altra parte, l'Obbligazione in cui entra il Donatario pel benefizio, che „ riceve, non è una cosa suscettibile di estimazione, e „ per conseguenza il Donatore, che si aspetta di ricevere la pariglia, per questo non viene risguardato „ essere più ricco (a). Ma oltre questa differenza di Donazioni, convien vedere „ se la cosa donata trovasi ancora in potere del secondo „ Donatario, o s'ella non v'è più. Nel primo caso, „ quegli a cui essa appartiene „ dee immediatamente rivolgersi

Ne prendere il valore

della cosa da lui avuta in *dono*, e poi da lui medesimo ad altri donata.

(a) Vedet. *Digest.* L. V. tit. III. *De hered. pet.* Legge XXV. §. 2. e *Ziegl.* sopra *Grozio* L. II. c. X. §. VII.

„ gersi a questo secondo Do„ natario senza nulla domandare all'altro. Nell'ultimo caso converrà pure appigliarsene a colui, ch'è in possesso della cosa, o che ne ha tratto del profitto. (a) E il Donatario non sarà obbligato a niente, se non se sussidiariamente, in quanto ch'ei troverassi avere approfittato di ciò, che più non tiene ". Così Pufendorf.

(a) Vedet. Struvio Exerc. XL. §. 13.

Secondo il Barbeyrac però non abbisognano tante distinzioni: Ecco ciò, ch'egli scrisse su questo paragrafo: „ Egli è vero, dice egli, che il Donatario approfitta; ma non è però men vero, che siccome il medesimo ha potuto ricevere il dono, e appropriarselo, così egli ancora ha avuto il diritto di disfarsene in quella maniera, che a lui piacque. Laonde ciò ch'esso guadagna nel risparmiare il proprio bene, è per lui un acquisto legittimamente fatto. E per conseguenza, tutte le distinzioni, che qui vi aggiugne l'Autore, sono tanto superflue, quanto difficili ad applicarle, o piuttosto impraticabili."

Peggio non potea dire Barbeyrac per concitarsi la censura dell'Almici: „ Il Barbeyrac, dice egli (b), anche qui si ostina a dire, strascinato dal *falso principio* della sua proprietà putativa, che vuole operi gli stessi effetti alla vera. Pretende, che il donatario nulla abbia da restituire, di quanto può aver ricavato, al vero proprietario della cosa, in forza della sua buona fede. Ma l'equivoco, che prende perpetuamente il Barbeyrac in tutta questa materia, viene da ciò, ch'egli confonde la buona fede interrotta, con la buona fede, che dura ancor in suo intiero. La buona fede interrotta non fa altro effetto, fuor di quello, che non si può essere convenuto, se non per quel tanto, che si ha vantaggiato per la cosa posseisa con tal titolo, e renduta, o alla restituzione della cosa medesima, non restando poi soggetto ad interesse, danno, o negligenza di sorte. Ma la buona fede, che dura ancora, perchè il vero proprietario non si è scoperto, questa fa godere un medesimo diritto alla proprietà sincera, e reale: sicchè acquista a quel tale, che col suo titolo possedesse, tutt'i frutti, proventi, l'importare della cosa, che n'è l'oggetto, onde disponer ne puote nella maniera, che più gli piace.

Censura dell'Almici.

(b) Vedet. il suo Puf. L. IV. c. XIII. §. XI. not. num. 3.

Sin qui ho sempre creduto, che l'Almici fosse più che persuaso della verità del Principio, che in questa materia Barbeyrac stabilisce sui diritti della *proprietà putativa*; ma ora con mio stupore vedo ch'egli chiama falso il principio medesimo, e sorgente di tutti gli equivoci, che secondo lui prende perpetuamente Barbeyrac

rac in questa materia. Per la qual cosa voglio quì giustificare la mia supposizione, sulla quale anco nell'Aggiunta precedente mi sono riposato. Ecco pertanto la nota dell'Almici (nota ch'esso prese di pianta dal Barbeyrac, quale fu già da me esattamente riferita a principio dell'Aggiunta antecedente) la quale mi fece credere, ch'esso approvasse l'accennato principio, tanto più perchè lo espone poco più, poco meno colle stesse parole. „ L'obbligazione di rendere „ l'altrui, che viene a cadere nelle nostre mani, siegue (dic'egli) (a) dal fine „ della proprietà medesima; „ siccome anche l'obbligazione di non prenderlo; ma „ questa obbligazione deve esser intesa in tal maniera, „ che non si distrugge il diritto della possessione di buona „ fede, o sia della proprietà „ putativa, la quale finchè il „ proprietario vero non si manifesta, produce lo stesso effetto della proprietà più vera, e incontrastabile. Al „ che nè Grozio nè il nostro „ Autore ha riflesso, siccome „ il Barbeyrac ottimamente „ osserva; onde s'imbrogliano in varie questioni. Uno „ adunque de' principali usi „ dei beni, che ciascuno ha, „ essendo quello di entrare in „ commerzio della vita, quest' „ uso ricerca, che il possessore di buona fede sia riputato ad ogni riguardo legittimo proprietario. Un tal „ possessore non è tenuto a „ rendere, se non quello, ch' „ è in natura, cioè a dire, „ quello, di cui non si è ancora spogliato, o che non „ è perito in qualunque maniera; poichè allora non „ tiene più nulla, onde nulla „ può rendere. Di più tutto „ quello, che il possessore di „ buona fede ha fatto, o eseguito rapporto i beni altrui, „ ch'egli ha luogo di credere „ suoi, è valido del pari relativamente a lui, come se „ avesse disposto di una cosa, „ a cui niuno avesse potuto „ pretendere cosa alcuna; e „ il profitto, che li può essere provenuto da quel tal „ bene, che ha posseduto in „ buona fede, o allorchè se „ n'è disfatto, in conseguenza gli appartiene. Poichè „ come doveva essere riputato vero proprietario, gli „ diritti, e gli emolumenti „ della proprietà infallibilmente a lui competono, finchè „ non ha più luogo d'attribuirli una tale qualità. E „ allora, se l'antico patrone „ ricupera il suo bene, egli „ incomincia di nuovo a esercitare le sue funzioni. Il „ godimento pacifico del possessore di buona fede è come una specie d'interregno, „ che interrompendo il potere del vero proprietario, „ assicura al proprietario putativo gli effetti della sua „ amministrazione, ch'egli „ ha avuto in mano con una „ piena autorità. Tutto ciò „ posto, ecco fin dove si stenda l'obbligazione naturale „ di

(a) Vedet. il suo Puf. L. IV. c. XIII. §. 3. not. a.

„ di rendere i beni altrui, „ di cui si ha avuto il possesso di buona fede, e a „ giusto titolo. Se si abbatte, „ che disposto se n' abbia in „ favore d' un terzo, che in „ buona fede gli ha ricevuti „ per mezzo d' un atto valido, e irrevocabile, non si „ è tenuto ad altro, se non „ ad ajutare il patrone a trar „ ragione da colui, che maliziosamente gli ha invaso il „ suo; o in vero a dichiarar „ al nuovo possessore la scoperta del patrone, acciò „ faccia il suo dovere. Ma se la „ cosa sta ancora in mano del „ possessore di buona fede; o „ egli ha acquistata la medesima senza spesa alcuna, o „ in vero con spesa; se ha „ speso qualche cosa, il proprietario vero volendola riscuotere, deve rimborsare „ al possessor putativo lo speso; siccome se nulla ha pagato, nulla ha pur da ricevere dal medesimo; e se „ non la ritira dalle sue mani, avanti che corra, e arrivi il termine della prescrizione, essa cangia di patrone, di modo che il primo nulla più ha a pretendervi. Queste decisioni, che „ il Barbeyrac mette fuori, „ le accordo, prescindendo di „ quella, con cui vuole il proprietario obbligato a rimborsare il possessore di buona fede dello speso ad acquistar la cosa di sua ragione " ec. Così l'Almici: su ciò che segue si tratterà nella seguente Aggiunta n. 2.

Ora chi mai potea immaginarsi, che l'Almici stesso dopo avere approvata questa dottrina di Barbeyrac, come chiaramente quì si legge, dopo essersene servito della medesima per rettificare il suo Pufendorf; dopo avere accordate tutte quelle decisioni (fuorchè l'ultima) dedotte da Barbeyrac giusta il principio da lui stabilito sulla Proprietà putativa; chi mai, dissi, potea immaginarsi che l'Almici fosse poi stato capace come poco prima leggevamo di rinfacciare a Barbeyrac, ch' *egli da ostinato si lascia strascinare dal falso principio della sua proprietà putativa*, volendo che questa operi gli stessi effetti della vera proprietà la più reale? A questo modo, bisogna che l'Almici abbia detto ironicamente, *che nè Grozio nè Pufendorf hanno fatta riflessione sulla Proprietà putativa, siccome il Barbeyrac ottimamente osserva, e che per questo s' imbrogliano quegli autori in varie quistioni*; o bisogna ch' egli abbia trascritta questa nota da Barbeyrac con idea, chi sa quale; io certamente non la so indovinare. Fatte dappervoi il confronto, troverete delle patenti contradizioni: troverete ch' esso accorda alla proprietà putativa gli stessi diritti della reale; e poi francamente li nega; come già di sopra abbiam veduto e rapporto ai frutti esistenti, e rapporto ai frutti consumati, e come quì ancora in riguardo alla cosa, che il possessore di buo-

na

na fede ebbe in dono, e poi ad altra persona la regalò.

Tornando adunque al caso del presente articolo; caso, che Barbeyrac decide da uomo ragionevole, e non da ostinato: Eccovi la dimostrazione: *Tutto quello che il possessore di buona fede ha fatto, o eseguito rapporto i beni altrui, ch' egli ha luogo di credere suoi, è valido del pari relativamente a lui, come se avesse disposto d' una cosa, a cui niuno avesse potuto pretendere cosa alcuna; e il profitto, che li può essere provenuto da quel tal bene, che ha posseduto di buona fede, o allorchè se n' è disfatto, in consenguenza gli appartiene.* (Questa è la massima uscita dalla mente di Barbeyrac; queste sono le stessissime parole uscite dalla penna dell'Almici, e da lui approvate.) Ma il Donatario possessore di buona fede ha ridonata la cosa; dunque questo suo dono è valido del pari relativamente a lui, come se avesse disposto di una cosa, della quale nessuno avesse potuto niente pretendere; dunque il profitto di questa cosa, che di buona fede ha posseduta in dono, ed il profitto, che ne sentì nel disfarsene della medesima col ridonarla, a lui pure conseguentemente appartiene; e se gli appartiene; dunque in nessun caso egli è mai tenuto rendere al reale Proprietario nè il valore di quella, nè il profitto. Quando questo argomento non è concludente, convien dire, che nel Diritto di Natura molto rari sono i raziocinj, sui quali vi si possa riposare.

AGGIUNTA LVI.

Al Lib. I. Cap. XIII. §. IV. Not. VI. e VII.

Il Proprietario non è tenuto risarcire il Possessore di buona fede delle spese, che questi fece per acquistare la cosa; se non se in caso che lo stesso Proprietario avrebbe probabilmente, dovuto farle per ricuperarsela.

Questa sentenza insegnata da Pufendorf fu da Barbeyrac censurata. Veggiamo dell' uno e dell' altro le ragioni. „ Il diritto, dice Pufendorf (*a*), di rivendicare il „ suo bene se n' andrebbe in „ fumo, se si dovesse rende„ re al possessore ciò, ch' „ esso ha speso. Oltre di che, „ come il Possessore potea so„ spettare, che colui, dal „ quale ha acquistata la cosa, „ non fosse il vero Proprie„ tario, bisognava ch' egli vi „ badasse bene, ed esigesse „ delle particolari sicurtà per „ sua cauzione; tuttochè ogni „ Venditore ne sia naturalmente obbligato. Quì però, „ con-

(*a*) Diritto della Natura e delle Genti. Lib. IV. cap. XIII. §. XIII.

„ convien aggiugnere una *ec-*
„ *cezione*, ed è; che se il ve-
„ ro Padrone non potea veri-
„ similmente ricuperare il suo
„ bene senza qualche spesa;
„ come per esempio, se la
„ cosa era in mano di Ladri,
„ o di Corsari; si può allora
„ ritenere ciò ch' egli mede-
„ simo avrebbe volontieri da-
„ to per riaverla. Perocchè
„ la semplice possessione di
„ fatto, è suscettibile di esti-
„ mazione; massimamente al-
„ lora quando è difficile a
„ torre la cosa di mano a co-
„ lui, che la possede: e il
„ Proprietario, ricuperando il
„ bene che avea perduto, è
„ reputato essere divenuto più
„ ricco di prima.

Barbeyrac all' opposto sostiene, che il Possessore di buona fede ha ragione di pretendere dal Propietario le spese da lui fatte per acquistare la cosa; tuttochè il Proprietario non le avrebbe probabilmente fatte per ricuperarsela. Nè in questo egli vi fa altra eccezione, se non che, avendo mezzo il Possessore di farsi risarcire da colui dal quale ebbe la cosa, in tale caso resti sciolto il Proprietario dalla sua obbligazione. La grande, e prima, ragione di Barbeyrac è fondata sul suo principio della *proprietà putativa*; al quale principio egli si rapporta nel citare la sua Nota 1. al §. III. Cap. XIII. del Lib. IV. del *Diritto della Natura., e delle Genti*; la quale Nota essendo già stata riferita nell'Aggiunta LIV. basterà quì portare le sue osservazioni sopra le addotte ragioni di Pusendorf.

Affinchè dunque non vada in fumo il diritto di rivendicare il proprio bene, diceva egli così (*a*): „ Egli è ba-
„ stante, che il Proprietario
„ possa farsi rendere la cosa
„ medesima in ispecie da chiun-
„ que n' è in possessione di
„ buona fede. Si' resta alle
„ volte assai paghi di ricupe-
„ rare il suo bene, ancorchè
„ molto ci costi; sia perchè
„ la cosa è rara, sia perchè
„ di questa se n' abbia grande
„ bisogno; oppure perchè si
„ trovava un piacere singola-
„ re nel di lei possedimento.
„ Oltre di che, o non si sa-
„ peva che quella cosa a noi
„ appartenesse; e in questo
„ caso si computa, o compu-
„ tare si dee per un guada-
„ gno tutto quel profitto, che
„ può provenire dalla di lei
„ restituzione: ovvero non si
„ sapeva ciò, che della me-
„ desima fosse avvenuto; e al-
„ lora si avea motivo di cre-
„ derla, o affatto perduta, o
„ difficilissima a ricuperare;
„ di modo che si dee essere
„ molto contento di riaverla,
„ rendendo anche al Possessso-
„ re di buona fede quanto e-
„ gli ha speso. Che se poi
„ troppo caro credesi a tale
„ prezzo riscuoterla; e perciò
„ si voglia piuttosto lasciarla
„ al Possessore di buona fede,
„ questi non ne ha colpa;
„ mentre non evvi alcuna ra-
„ gione, per cui debba esso
„ perdere il suo danaro, piut-
„ tosto che il Proprietario per-
„ da

(a) Ubi supra Not. I.

„ da il suo bene. Doveva e„ gli, voi dite, ben prende„ re le sue precauzioni. Ma „ noi supponiamo, ch'esso ab„ bia prese tutte quelle, che „ doveva, e che poteva pren„ dere. La necessità, e la na„ tura del Commercio del„ la vita per il più non per„ mette di avere una inte„ ra certezza, che colui, dal „ quale si compera, per e„ sempio, o che si riceve „ in pegno una cosa, ne sia „ desso il legittimo Proprieta„ rio, o quegli che possa „ sulla medesima validamente „ con esso noi contrattare: „ meno poi ancora di esigere „ cauzioni particolari, e di „ farle valere in caso di evi„ zione.

„ Sopra tutta questa mate„ ria io accordo, per mio av„ viso, quanto richiede la „ Equità Naturale, i diritti, „ e gl'interessi del Proprieta„ rio, e quelli del Possessore „ di buona fede. Io lascio al „ Proprietario il pieno potere „ di ridomandare il suo bene, „ di cui non è stato ancora „ spogliato per Prescrizione; „ e metto il Possessore al co„ perto di una perdita, che „ la sua buona fede medesima „ lo dispensa di soffrire, e „ della quale perdita il Pro„ prietario non ha veruna ra„ gione di pretendere di ag„ gravarlo. *M. Gundling*, che „ ha voluto confutarmi (nel „ suo *Jus Natur. & Gent.* 2. „ *Edit.* Cap. XX. §. 102.) „ non distrugge niente affatto „ i fondamenti de' miei prin„ cipj, ed esso non allega, „ che deboli obbiezioni, com' „ è questa: *ch' egli è contrad-* „ *dittorio, che un Proprietario* „ *comperi il suo bene, come se* „ *questo fosse una cosa ad altri* „ *appartenente*. Ma quì non „ c'è alcuna *Compera*, la qua„ le possa essere così propria„ mente chiamata. Il Proprie„ tario non fa, che riparare „ il Possessore da una perdi„ ta ch'ei farebbe, e alla qua„ le non è punto obbligato „ di soggiacere. *La verità*, „ aggiugne *M. Gundling*, *dee* „ *avere più di forza, che la* „ *opinione*. Ma questo è un „ supporre essere manifesto ciò, „ ch' è in quistione. Altret„ tanto io dico di quello, che „ M. *Otto* asserisce nelle sue „ Note sul Ristretto *de Offic.* „ *Hom. & Civ.* Lib. I. cap. 13.

Mi stupisco, che Barbeyrac non abbia quì fatta menzione anche di *M. Tizio*; ma forse per la particolare stima, ch' ei fa di quest' autore, lo avrà taciuto; veggendoselo contrario alla sua opinione: mentr' esso comentando nella Regola, di cui si tratta, questo passo del testo latino di Pufendorf: *Neque* (bonæ fidei Possessor) *dominium id, quod erogavit, reposcere potest*; dice; *Hic enim est effectus dominii, quod rem tuam a quovis, sine refusione pretii, vindicare queas, si vero possessor pretium ab auctore suo recuperare nequeat, tum damnum quidem sentit, sed dominus vindicans hoc ei non infert, verum propria ejus imprudentia*. In Puf. *Observ.* 324.

Di fatto, quando si accordi, come si dee, che nel Proprietario non solamente non è cessata, ma nemmeno punto diminuita la sua reale proprietà sopra il suo bene, tuttochè questo in mano di un Possessore di buona fede esista; viene in conseguenza che il Proprietario ha diritto di ripetere il suo bene tal quale egli è, e dovunque ritrovasi, senza che il Possessore abbia alcuna ragione del rimborso, di cui si tratta. Imperciocchè, il dire che il Possessore abbia questa ragione verso il Proprietario, è lo stesso che il dire, che la reale proprietà del vero Padrone ha perduto in parte quella efficacia che prima avea; non potendo ella, in questa supposizione, produrre quell' intero e libero effetto, ch' è proprio della sua essenza: onde dice benissimo il *Tizio*, che il negare al Possessore di buona fede il diritto di pretendere il rimborso dal Proprietario, egli è un effetto della proprietà; *Hic enim est effectus dominii, quod rem suam a quovis, sine refusione pretii, vindicare queas*. Nè per salvare quanto importa la reale proprietà, basta il diritto di farsi rendere la medesima cosa in ispecie, come dice Barbeyrac; poichè accordando al Possessore, per le spese da lui fatte, il regresso contra il vero padrone, resterebbe in fondo pregiudicato l' assoluto, intero, e libero diritto della reale proprietà. Oltre di che, se il Possessore di buona fede avesse diritto di regresso contra il Proprietario; o questo diritto sarebbe *reale*, o *personale*: reale non potrebbe essere, se non in forza della *proprietà putativa*: personale non potrebbe essere, se non in virtù di *Gestione d' affari*. (*Actio negotiorum gestorum*. Digest. Lib. 3. Tit. 5. *De negotiis gestis*.) Ora io dico, che nel nostro caso non vi può essere diritto di regresso, nè dell' uno, nè dell' altro titolo: non del primo; perchè certo la proprietà putativa non può produrre alcun effetto, dacchè ella è totalmente svanita al solo comparire del vero Padrone: non del secondo titolo; perchè l' *azione per Gestione d' affari* si acquista bensì per avere fatti gli affari di alcuno, senza di lui saputa, e senza una commissione od ordine espresso per parte sua; ma l' azione stessa però suppone, che chi fa un affare sappia veramente di farlo, non per se medesimo, ma per una qualche persona di questo mondo. Dovechè il Possessore di buona fede, nel presente caso crede di acquistare la cosa puramente per se stesso, e non mai coll' idea di agire un affare altrui: dunque nemmeno per questo secondo titolo può egli avere azione di regresso contra il reale Proprietario. Questa, per mio avviso, è una chiara dimostrazione, non tanto della verità della Regola quì proposta, quanto anche della di lei *eccezione*; cioè del caso, in cui lo stesso Proprietario avrebbe pro-

probabilmente fatte le spese che fece il Possessore di buona fede. Imperciocchè in tale caso il Possessore avrebbe la sua azione di regresso fondata sopra una *implicita*, e *presumibile*, diciam così, *Gestione d' affari*. E allora sì, che a favore del Possessore potrebbero aver luogo le riflessioni, che fa Barbeyrac sulla premura, sul bisogno, sul piacere, sulla singolare affezione, che il proprietario intorno al suo bene aver potesse.

Prima di Pufendorf avea già Grozio stabilita la Regola stessa, colla stessa eccezione. *Rem alienam bona fide emtam, restituendam, nec posse erogatum pretium repeti. Cui regulæ hæc addenda mihi videtur exceptio; nisi quatenus dominus rei suæ possessionem recipere sine impendio aliquo probabiliter non potuit, ut puta si res apud piratas fuerit. Tunc enim deduci poterit quantum dominus impensurus libenter fuerat* (a). Ecco però qui la obbiezione che vi notò Barbeyrac, e contra la eccezione della Regola, e contra la regola stessa. „ Ma se, dice egli (b), nulla costato „ avesse al Possessore di buona fede, o s'egli avesse pagato solamente quel tanto „ che la cosa valeva; in virtù di che dee il medesimo „ approfittarsi di quel più, „ che il Proprietario fosse stato costretto a dare per riavere il suo bene? Se il Proprietario n' è più ricco, „ tanto meglio per lui: il „ Possessore non è già più povero. Quindi si vede, quanto la condizione di un Possessore di buona fede sarebbe disavvantaggiosa in comparazione di quella del Proprietario. E ardisco dire, „ che la massima, di cui qui „ si tratta, benchè ella sia generalmente dai Giureconsulti, e dai Moralisti ricevuta; ella però, se ben vi si „ pensa, è tale, contra cui „ la Ragione maggiormente „ si rivolterà; e ch' essa basterà per far sospettare, che „ i principj comuni a solidi „ fondamenti non siano appoggiati. Così vedesi, che „ i Costumi di molti Popoli „ formano delle eccezioni alla massima del Diritto Romano in varj casi; come „ sono le eccezioni nelle cose „ comperate in una Fiera stabilita per pubblica autorità; „ in quelle che si mettono in „ pegno sui Monti; nei vestimenti e masserizie cessate, „ che compera un Rigattiere „ ec. di modo che se queste „ sorte di cose trovansi appartenere ad altri, il Possessore di buona fede non è tenuto renderle al vero Padrone, se non riceve prima „ il danaro, ch' egli ha sborsato. Il che pure dallo stesso Grozio viene confessato „ nella sua *Introduzione al Diritto di Ollanda*, Lib. 2. „ Part. 3. num. 13.: e dallo „ Zypeo. *Not. Jur. Belgic.* „ Tit. *De rei vindicat.* verbo „ *Jure Dominus*; come osserva Huber. *Prælect. in Pandect.* Tit. *de adquir. rerum* „ do-

(a) Diritto della Guer. e della Pace. L. II. c. X. § IX.

(b) Ibid. Not. 3.

„ *domin.* n. 2. Vedete ancora
„ Voet. in Tit. *De Rei Vin-*
„ *dic.* num. 8.

A queste riflessioni di Barbeyrac dirò primieramente, che nè Grozio, nè Pufendorf nella maniera, colla quale espongono l'antidetta *eccezione*, intesero, che il Proprietario dovesse dare al Possessore di buona fede quel tanto, ch' egli medesimo avrebbe volontieri speso per riavere il suo bene, anco nel caso che il Possessore non avesse a tal effetto nulla sborsato: essi dicono ciò in supposizione, che di fatto al Possessore abbia costata qualche spesa per ricuperare quel tal bene. E per verità, non è punto verisimile ch' eglino in massima favellando sostenghino, che il Proprietario non sia tenuto rendere al Possessore il prezzo, che sborsò nel comperare la cosa; e poi accordino che il Proprietario stesso debba pagare al Possessore quel tanto, ch' esso avrebbe speso, ma che il Possessore però non ispese. Ogni un vede, che la regola di questi Autori verrebbe screditata, quando la *eccezione*, che vi aggiungono, intendere si dovesse nel senso, che quì vuole Barbeyrac supporre. Allora sì, anch'io accordo, che contra una regola di questa fatta la Ragione si rivolterebbe; e che sull' esempio di una regola così concepita si avrebbe motivo di sospettare, che i principj comuni non fossero, come dice egli, a solidi fondamenti appoggiati. Parmi, che la sagacità di Barbeyrac fu a questo passo troppo veloce nel cogliere vantaggio per fare vie più valere la sua opinione. Riguardo poi ai casi, ch' egli accenna, li quali formano eccezione alla massima del Diritto Romano (e io aggiugnerò ancora, alla regola del Diritto Naturale) anche lo stesso Barbeyrac avrà veduto benissimo, che quei casi per fini giustissimi meritavano di essere eccettuati. Lo spirito dunque di tali eccezioni si è per conservare la libertà del Commerzio, e renderlo franco e pacifico levando in questa materia ogni azione di litigio. E per verità, in quale discredito non verrebbe una Fiera per pubblica autorità stabilita, quando soggetto si fosse a dover rendere al Proprietario quella merce, che dai Pubblici Mercatanti con buona fede si ha comperata, sia per proprio uso, sia anche alle volte coll' idea di fare qualche guadagno nel rivenderla? e se per evitare questo pericolo, prendere si volessero tutte le possibili precauzioni, non basterebbero i giorni dallo Stato alla durazione della Fiera destinati; e nascerebbe una somma confusione. Così, come mai sussistere potrebbero i Monti di Pietà, se questi restituire dovessero i pegni ai loro veri padroni, senza potere da questi pretendere il danaro sborsato? non v' ha dubbio, che i ladri li ridurrebbero presto in rovina; nè in nessuna civile so-

cie-

cietà si troverebbe, chi a tale patto facesse il Ricevitore di pegni. E se a questo rimediare si volesse colle più diligenti informazioni; oltre che queste sarebbero quasi impossibili, non si otterrebbe poi il fine di tale instituzione, qual è di somministrare prontamente del danaro a chi ne ha bisogno; e mille disordini succederebbero. Per la stessa ragione non ci sarebbero Rigattieri; sì perchè nessuno si arrischierebbe di comperare da essi alcuna cosa; sì perchè le fortune dei medesimi a continui pericoli esposte sarebbero. Per queste, od altre simili ragioni, io penso che Grozio, e gli altri autori citati quì da Barbeyrac, approvate avranno queste eccezioni: supposta però sempre la buona Fede; cioè, che i Rigattieri non comperino robe, che sanno, o sospettano essere rubate; e così parimente dicasi di quelli che sui Monti di Pietà hanno l' incarico di ricevere i pegni.

Molte sono le vicende, cui è soggetta la proprietà dei beni; se questi cadono in mano di un Possessore di buona fede, esso col tempo se li fa suoi per diritto di Prescrizione; se questi vengono presi, e tenuti da un Possessore di mala fede, non può mai esso prescrivere: nel primo caso è disgrazia pel reale Proprietario, e nel secondo è fortuna; così parimente dee egli attribuire alla sua cattiva sorte, se il suo bene fu venduto, o impegnato in alcuno degli antedetti casi, li quali formano eccezione, e alla massima del Jus Romano, e alla Regola del Naturale Diritto.

AGGIUNTA LVII.

Al Lib. I. Cap. XIII. §. V. Not. I.

Le cose casualmente ritrovate si debbono restituire: ma quando nessuno le ridomanda, si possono innocentemente tenere.

Ella è massima certa, che chiunque ha in suo potere una cosa, ch'egli sa essere ad altri appartenente, dee fare in maniera, per quanto da lui dipende, ch'ella torni in mano del legittimo Proprietario. Dicesi, *per quanto da lui dipende*, perchè esso non è tenuto all' impossibile, ma solamente usare diligenza, che il Proprietario sappia, ch'esso tiene una cosa, la quale a lui aspetta: e sino a tanto che il Possessore non conosce il Padrone, o non può ritrovare mezzo di fargliela sapere, la obbligazione della restituzione resta sospesa. Questo dovere risulta, come osserva Grozio (a);

(a) Diritto della Guer e della Pace. Lib 2. c. 10. §. 1.

(a), dallo stabilimento della proprietà. Perchè siccome nello stato della Comunità primitiva bisognava osservare qualche uguaglianza, in maniera che ciascuno potesse servirsi delle cose poste in comune; così il diritto della proprietà richiedeva, che chiunque avesse in suo potere un bene altrui, cercasse di renderlo al suo vero Padrone. E per verità se non dovesse renderlo, se non quando il Padrone stesso lo domanda, la proprietà molto poca forza avrebbe, e costerebbe troppo il custodire ciò che si possede. Questa è dottrina dello stesso Grozio, ma alquanto modificata sulle annotazioni di Barbeyrac.

Per maggior lume porterò qui una nota, che il medesimo autore vi aggiugne. Uno dei Precetti Affermativi della Legge data agli Ebrei, secondo la raccolta che ne hanno fatta i Rabbini, si è, dice egli (b), questo: *Che bisogna rendere una cosa ritrovata a chi appartiene* (c). Questa massima ha il suo fondamento nella Equità Naturale, e in ciò che leggesi nel Deuteronomio (1). S. Giangrisostomo osserva, che le Leggi umane permettono a ciascuno di prendere il suo bene dov'esso lo ritrova, senza mettersi in pena di correre dietro al Ladro, o al Rattore (2). S. Girolamo censura quelli, che credono di potere in buona coscienza ritenersi un bene altrui da essi ritrovato, risguardandolo per un provento della Provvidenza; e dichiara che questo è un peccato niente inferiore alla rapina (3). Tale ancora si è il pensiero di S. Agostino, il quale soggiugne, che chi ricusa di rendere la roba altrui, la prenderebbe istessamente se potesse (4).

(b) Ibid. not. 2.

(c) Mos. Micotzi, Praecept. Jubent. 74.

Ma se dopo avere usate le nostre diligenze non ci riesce di ritrovare il Proprietario; in tale caso non solamente si può, finchè non si sa chi egli sia, innocentemente possedere la cosa ritrovata; ma in fine anco appropriarsela; cioè quando si ha fondamento di credere, che nessuno mai più sia per domandarla. Nè havvi alcun dovere, secondo il Diritto Naturale, di darla ai Poveri. La ragione si è, dice Pufendorf (d), perchè il solo Proprietario ha jus di domandare una cosa come sua: onde finch' egli non comparisce, è come se il medesimo veramente non esistesse; e in mancanza di lui a nessun altro la cosa

(d) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. 4. cap. 13. §. 15.

(1) *Non videbis bovem fratris tui, aut ovem errantem, & praeteribis: sed reduces fratri tuo* ec Cap XXII 1.

(2) *Hoc & saeculi probant leges, quae jus nobis faciunt, omisso raptore aut fure, eos compellere, qui res nostras, qualescunque sint, tenent.* Sopra la 1. al Corinti cap 5. v. 8. Tom. 3. pag. 338. *Edit Savil.*

(3) *Multi sine peccato putant esse, si alienum, quod invenerint, teneant, & dicunt:* Deus mihi dedit; cui habeo reddere? *Discant ergo, peccatum hoc esse simile rapinae si quis inventa non reddat.* In Levit.

(4) *Si quid invenisti, & non reddidisti, rapuisti* .. . *Qui alienum negat, si posset, & tolleret.* Serm. 18. *de Verbis Apost.* I passi di questi ultimi Padri si trovano nel Jus Canonico Caus. 14. quaest. 5. cap. 6. 8. Ma il passo appropriato a S. Girolamo è di Origene, e fu tratto dalla sua Omel. 4. sul cap. 6. del *Levitico*, com' è notato nella *Edizione Parigina*.

cosa più naturalmente appartiene, che a quegli che l' ha ritrovata; per modo che se il medesimo poi la vendesse, la donasse, o la consumasse, non sarebbe tenuto a nessuna restituzione, in caso che il Proprietario finalmente comparisse: e ciò per quelle stesse ragioni, che furono addotte in favore del Possessore di buona Fede nelle Aggiunte LIV. LV.

AGGIUNTA LV.

Al Lib. I. Cap. XIV. §. IV. VI. VII.

I. *Tutte le ragioni per accrescere di prezzo le Opere dell' Arte, o sian manifatture, si riducono alla Rarità delle opere stesse.*

II. *Nella indipendenza dello Stato di Natura non v' ha alcun dovere di giustizia di vendere le cose giusta il prezzo comune.*

III. *L' uso della Moneta non è introdotto per veruna obbligatoria Convenzione.*

NOn avendo Barbeyrac nelle sue note, al Cap. 14. di questo Ristretto, posta veruna citazione di altre sue annotazioni, com' era solito fire qualunque volta ei credeva esservi bisogno per maggiore chiarezza de' suoi sentimenti; ancor io avrei potuto dispensarmi dal farvi un' Aggiunta. Ma avendo io trovato che l' Almici nel suo Pufendorf Rettificato fa delle censure contra Barbeyrac in proposito delle tre quì premesse proposizioni; stimai bene di non sorpassarle senza qualche esame.

I. Scrivendo Pufendorf delle diverse ragioni, che possono far accrescere di prezzo le cose, disse anche nella sua *Opera grande* (a) che in riguardo al le opere dell'Arte, *oltre la rarità*, si considera in esse sopra tutto la *delicatezza* e la *bellezza* del lavoro: che alcune acquistano un gran pregio per la fama dell'Artefice; che altre sono stimate a cagione del merito del loro antico possessore, come anticamente fece colui che comperò per tre mila dramme la Lucerna di terra del Filosofo Epitteto (1), quasicchè con quella avesse comperato ancora il di lui sapere: e finalmente che si ha in considerazione la difficoltà dell' Opera stessa, e il numero degli Artefici, perchè quanto manco le

(a) Lib. 5. c. 1. §. 6.

(1) Vedete *Luciano* nel Trattato *contro un ignorante* ec. pag. 386. Tom. 2. *Edit. Amst.* Vedete ancora ciò che dice *Garcilasso de la Vega*, nella Storia degl' *Incas* Lib. 3. cap. 20. intorno alla estimazione che si avea nel *Perù* per tutto quello che veniva dalla Città di *Cuzco*.

se ne trovano, che sappiano fare nn opera, tanto più questa diventa pregievole.

Ora, Barbeyrac osservando che quì l'Autore distingue la *rarità* dell' Opera dalla di lei *bellezza*, gli fece la seguente notarella (*a*): *C'est que les beaux ouvrages sont rares. Ainsi l'Auteur distingue mal-a-propos de la rareté, des choses qui s'y rapportent., comme il paroit par les autres exemples qu' il allegue*. *Voiez la Dissertation* de M. Thomasius, *De Pretio affectionis* ec. cap. 1. §. 11. Ho voluto portarla in Francese, acciocchè meglio si possa fare il confronto colla nota dell'Almici, che or ora riferirò: *Il fatto è* (diceva dunque Barbeyrac) *che le belle Opere sono rare. Onde l'Autore mal a proposito dalla rarità distingue cose, le quali a quella si riferiscono, come apparisce dagli altri esempj ch'esso allega*.

(a) Ibid. Not. 3.

Dello stesso sentimento fu anche il Gundlingio, il quale dopo avere detto, che la *Utilità* o vera o immaginaria, delle cose è la Causa generale e remota del prezzo delle medesime; e che la loro *Rarità*, o vera, o immaginaria, n'è la Causa speciale e prossima., per modo che questa genera e aumenta il prezzo in quella guisa che l' abbondanza o reale, o immaginaria, lo toglie, o pure lo diminuisce: dopo ciò, dico, egli conchiude, che tutte quelle altre cause e circostanze, che aggiugne Pufendorf col Tizio (1), si riducono finalmente nella rarità, tuttochè sia questa sovente di pura immaginazione. E ne loda anch' esso il Tommasio, come il solo che su questo soggetto abbia trovata la verità. Ecco quì le sue parole, nel suo *Jus Naturæ ac Gentium* cap. 23. §. 12. *Causæ & circumstantiæ ceteræ, quas adjicit Puffendorfius cum D. Titio, in raritatem tandem, utut sæpe stultam, resolvuntur. Solus hic Thomasius veritatem manibus tenet, quam binis dissertationibus exposuit*.

Aggiungasi anche il *Trever*, il quale parimente sostiene (*b*), che tutte le ragioni per l'aumento del prezzo ridurre si possono alla sola Rarità: *Omnes tamen*, dice egli, *ad unicum conceptum raritatis referri possunt*. E dopo avere anch'egli citato il Tommasio, *Differt. de*

(b) De Ofic. Hom. & Civ. Lib. 1. c. 14. §. 4. not. 1.

(1) Io veramente non so trovare, che il Tizio sia stato in ciò del parere di Pufendorf; anzi trovo ch' egli lo censurò fortemente. *Cum Auctor* (dice egli *Observ. ad Puf. observ.* 334.) *sine certis principiis hic philosophetur, hinc doctrina fluctuat, jam enim causas pretii intendendi & minuendi inaequate adducit, jam fortuito velut veram sententiam proponit, jam eandem causam sibi ipsi opponit, adeoque entia præter necessitatem multiplicat*. Esso non riconosce altre cause per dare ed accrescere il prezzo alle cose in genere che l'*Uso* e la *Rarità* delle medesime: e parlando egli, secondo questo principio, del prezzo dell' Opere dell' Arte, dice (*Observ.* 357.) *In hoc exemplo ubi usus omittitur, ita raritas artis subtilitati & elegantiæ, nec non operis difficultati non recte opponitur, nam ubi hac rei habitum naturalem indicant, ita raritatem quoque innuunt, quamvis simul usum connotent, atque ita utrumque fundamentum exhibeant*. Era dunque anche il Tizio di parere, che intorno al prezzo delle Opere dell'Arte malamente si vuol distinguere la *rarità* dalla finezza, dalla bellezza, e dalla difficoltà del lavoro, per la ragione che siccome queste circostanze denotano il proprio essere della cosa, così ancora mostrano della cosa medesima la *rarità*.

de pretio affectionis ec. il Coccejo, *de pretio affectionis*, *&* *amœnitatis*. *Francof.* 1680. *habita*; e in oltre M. Law, (nel suo libretto, *des considerations sur le commerce & sur l'argent* p. 2. 3.) conchiude così: *Momenta itaque omnia, quæ auctor noster, Bocclerus, aliique ex sumptibus, laboribus, periculis, difficultatibus, copia & inopia rerum, copia aut inopia pecuniæ, rerum raro artificio, decore, perfectione, cupiditate habendi, tempore & casibus fortuitis &c. ad pretia constituenda enarrarunt, sub Raritatis idea continentur*. Confer *Boecleri* Diff. *de mensura pretii*, Tom. I. *Diff.* num. 29. p. 897. *ubi quidem operose, sed parum accurate hac de materia egisse intelligitur*.

Ciò premesso, leggete ora la censura dell'Almici: „ Quì „ dice egli (*a*), il Barbeyrac „ *in notis*, e seco lui il Tom„ masio nella sua Differt. *de* „ *pretio affectionis*, censurano „ l'Autor nostro, perchè di„ stingue il merito del lavo„ ro e la bellezza sua dalla „ rarità; volendo essi che sia„ no belli cotali lavori, per„ chè appunto sono rari; quasi„ chè non vi fosse l'intrinseca „ bellezza d'un opera dipen„ dente dalla proporzione del„ le parti, e dalla abilità di „ quello, che vi ha travaglia„ to intorno, indipendente„ mente affatto dalla rarità, o „ quantità sua; da ciò appa„ risce che il voler fondare la „ regola del prezzo nella rari„ tà sola, come fanno gli Au„ tori accennati, è un appog„ giare sul falso, e un lavo„ rare a capriccio; nel qual „ difetto dessi, per il talento „ che hanno di censurare, in„ ciampano pur di sovente.

(a) ubi supra not. 2. p. 16.

Non so che dire. Possibile, che quegli Autori fossero così corti di vista, e di un gusto cotanto grossolano, che non capissero l'intrinseca bellezza di un opera; che non badassero al brio della invenzione, all'esattezza del disegno, alla pulitezza della esecuzione; che soltanto il numero delle tali o tali opere considerassero; e che stimassero per belle quelle sole, ch'erano rare? Così certamente converrebbe supporli, per approvare il magistrale rimprovero, che ad essi fece l'Almici. Ma il fatto è, che questo Critico prende a rovescio le loro parole. Essi non dicono che i bei lavori sono *belli* perchè sono *rari*; ma dicono, che i lavori *se sono belli*, sono anche *rari*: essi non confondono l'idea della *bellezza*, coll' idea della *rarità*, pretendendo che a voler dire *bello*, *vago*, *eccellente*, *pulito*, *finito* ec. basti dire *raro*; come se quello termine fosse di ciascuno di quelli un perfetto sinonomo. Essi discorrono delle *ragioni di accrescere il prezzo delle Opere dell'Arte*, e dicono, che per istabilirvi una regola, è superfluo il distinguere dalla *Rarità* quelle circostanze che accenna Pufendorf, quasichè le medesime, ciascuna dal canto suo facesse ragione pell'aumento del prezzo; in tempo che,

se si *prescinde* dalla *rarità*, nessuna di esse, nè tutte insieme bastano a formare la ragione per accrescere di prezzo le Opere, di cui quì si tratta. Ma ciascuna dee ridursi alla rarità. E per verità, qual ragione sarebbe il *nome* di Tiziano, o di Rafaello, o di Paolo, e l'eccellente bellezza delle loro Pitture, se di queste ve ne fossero in abbondanza per tutt' i luoghi del mondo? Certamente, neppure per i quadri di Zeusi e di Apelle sarebbe ragione la loro *antichità* di pagarli a caro prezzo, quando *rari* non fossero. Ecco pertanto quello che i citati Autori intendono, e lo dice pur chiaramente Barbeyrac nella sua notarella in questo Ristretto: *Che tutte le circostanze, le quali aumentano il prezzo, non hanno questa virtù se non a cagione, ch' esse rendono, o in una o in altra maniera, men comune ciò ch' entra in commercio, e che attualmente si vuole dagli altri avere*. Se questo sia un appoggiare sul falso, un lavorare a capriccio, un avere talento di censurare, e un inciamparsi, come pronunzia l'Almici, lascio che decida chi sa ben pensare.

II. Affinchè non avvenga, che alcuno in leggendo la Nota 1. che mette l'Almici nel suo Pufendorf sotto il §. IX. Lib. V. Cap. I. credesse che Barbeyrac abbia riconosciuta in quelli che vivono nella indipendenza dello Stato di Natura, la *obbligazione* di stare nelle loro vendite al prezzo *Comune*, come lo fa ivi supporre l'Almici, porterò quì la Nota, che fece Barbeyrac in tale proposito: „ Il prezzo „ *Comune*, dice egli (*a*) ha „ luogo ancora tra quelli che „ vivono nella indipendenza „ dello Stato di Natura. El„ la è questa una conseguenza „ del commercio, ch' essi fan„ no insieme, del pari che i „ Cittadini di un medesimo „ Stato. Gli uni e gli altri „ però non sono sempre, e a „ rigore obbligati di regolarsi „ sopra questa comune ostina„ zione. Le Leggi sono quel„ le, che in materia di alcu„ ne cose, possono imporre „ questa obbligazione ai Sud„ diti dello Stato. Che se le „ medesime non lo fanno, vi „ sarebbe almeno una impru„ denza, qualora si voglia „ trafficare, il mettere la sua „ mercatanzia ad un prezzo „ così alto, che la medesima „ non trovasse alcun Com„ pratore: e così per ordina„ rio succederebbe, e nello „ Stato Civile, e nello stato „ di Natura, se non si volesse „ dare le cose su quel pie„ de che possono essere stima„ te dalla maggior parte del„ le persone, che le ricerca„ no, e che ne hanno cogni„ zione. Per altro qualunque „ volta che non si ha deter„ minato verun prezzo, me„ diante una espressa conven„ zione; ma che se ne ha pe„ rò dovuto supporre qualcu„ no; allora per una tale sup„ posizione si è riputato ave„ re inteso il Prezzo corren„ te;

(b) *Diritto della Nat. e delle Gen.* Lib. V. c. 1. §. IX. Not. 1.

„ te; in quella guisa appunto, „ che in ogni altro caso si- „ mile vi si suggetta a quel „ prezzo, che da un manife- „ sto Uso è regolato. Tale „ altresì è il prezzo che con- „ vien seguire, e nella esti- „ mazione di un Danno ca- „ gionato senza cattivo dise- „ gno; e quando non si alie- „ na di sua pura volontà il „ proprio bene, come sareb- „ be nel partaggio di una co- „ sa comune, intorno alla „ quale si conviene di lasciar- „ la tutta intera ad uno di „ quelli che vi hanno parte, „ pagando esso agli altri il „ valore della loro porzione.

Quì certamente non si vede che Barbeyrac riconoscesse in quelli, che vivono nella indipendenza dello Stato di Natura, verun *debito* di vendere le loro merci, secondo il *Prezzo comune*: ma dice solo, che sarebbe una loro imprudenza, perchè così farebbero contra il proprio interesse; e che in caso che convenissero della vendita senza determinare il prezzo, sarebbero giudicati di avere inteso il prezzo corrente.

E pure l'Almici scrive in maniera che fa credere in Barbeyrac una opinione affatto diversa. „ Accordo, dice egli „ (a), al Barbeyrac, che que- „ sto prezzo comune ordina- „ riamente si ha da seguire „ anche da quelli, che vivo- „ no nello stato di natura, „ se vogliono vendere le loro „ merci; per quello che non „ regolando, secondo lo stes- „ so, il valore delle medesi- „ me sue merci, difficilmente „ troveranno da esitarle, da „ venderle. *Ma nego bene* poi, „ che in tale stato siano in „ *debito* di farlo; potendo essi „ in quello stato mettere un „ prezzo superiore all'usitato, „ e comune, alle cose loro „ senza taccia d'ingiustizia di „ sorte con le *modificazioni* „ poste nella anteperultima „ nota “. Io non posso, che ammirare la sua franchezza di fingersi a talento le altrui opinioni, e così far ispiccare le proprie censure. Io certamente non avrei questo coraggio, temendo sempre che alcuno confrontasse coll'originale ogni mia proposizione. Mi pare che l'Almici, avendo tratto il bello e il buono delle sue Note da quelle di Barbeyrac, dovea almeno per gratitudine avere il riguardo di non istreditarlo in cose da lui non dette.

Penso, che voi vorrete quì sapere due cose: la prima; se nello stato di Natura s'intenda che ciascuno sia *sempre in piena libertà* di vendere e di non vendere le sue merci, e di pretendere un prezzo maggiore del corrente: la seconda; quali siano quelle *modificazioni*, che quì l'Almici accennava. Per la prima, dirò con Barbeyrac, che, trattandosi di cose necessarie alla Vita, peccherebbe contra i doveri della Umanità colui, il quale avendone in abbondanza, o ricusasse di venderne a chi ne ha bisogno, o pretendesse più del prezzo comune: intorno poi alle cose di altro

(a) Ubi supra §. 9. Not. I.

genere, „ benchè, dice egli „ (a) si possa rendersi colpe„ vole d'inumanità, ricusan„ do di venderle, o metten„ dovi un prezzo assai alto, „ non si fa però alcuna *in„ giuria*, così propriamente „ detta. M. Tommasio (sog„ giugne egli) nella sua *Ju„ risprudentia Divina*, Lib. 2. „ Cap. 11. §. 13. fa in oltre „ quì la distinzione tra quelle „ cose che si chiamano *cose „ in ispecie*, e quelle che so„ no *suscettibili di supplimen„ to*, o sia che si possono ri„ mettere con altre equiva„ lenti. Quelle della prima „ sorta sono le sole, che si „ possono mettere a quant'al„ to prezzo che si vuole. In„ torno poi alle altre, se in „ una Prestanza, o in una „ Permuta, per esempio, si „ pretendesse di valutare il suo „ grano, o il suo vino, più „ di quello dell'altro Con„ traente, tuttochè fosse del„ la medesima qualità, e del„ la stessa bontà; in tale ca„ so, dice M. Tommasio si „ peccherebbe contra l'Ugua„ glianza Naturale degli Uo„ mini, la quale non permet„ te di pesare il bene altrui „ e il nostro in una bilancia „ ineguale, e di giudicare dif„ ferentemente degli Uomini, „ o di quello che ad essi ap„ partiene, senza giuste ca„ gioni. Aggiugniamo, che „ la natura del Commerzio, „ per cui il Prezzo è stabili„ to, richiede l'uguaglianza: „ Ora vi ha una ineguaglian„ za visibile qualora cose del„ la medesima specie, e della „ medesima bontà sono sopra „ un piede diverso stimate. „ Dovechè, quando si tratta „ di cose di differente natura, „ oltre che queste non possono „ essere così esattamente ugua„ gliate, il caso che ne fa il „ Proprietario, può entrare „ nella stima come una parte „ del valore, e così ridurre „ la Permuta ad una giusta „ uguaglianza. Per altro, il „ più delle volte si pecchereb„ be contra la natura dell'af„ fare di cui si tratta, e con„ tra la legge del Contratto, „ se si volesse stimare diffe„ rentemente quelle cose che „ possono essere rimpiazzate „ con altre del tutto simili." Così Barbeyrac.

(a) ubi supra §. 8. not. 1.

Ora, per quello spetta le accennate *modificazioni* dell'Almici, vi dirò; che quelle sono per l'appunto queste istesse che vi ho tradotte di Barbeyrac; nè l'Almici altra cosa vi aggiunse se non se un passo del Tommasio, ed è questo che metto quì in margine (1) del quale Barbeyrac pensò che bastasse la citazione. S'ella è dunque così, voi direte, con quale idea disse l'Almici: *Accordo al Barbeyrac che* ec. *Ma nego bene poi, che* ec. s'egli copiò le di lui parole, le quali di-

(1) *Ita contra aequalitatis servandae regulam primam peccaret, qui rem suam fungibilem V.G. suum frumentum, suum vinum, suam pecuniam magis aestimaret alterius frumento, vino, pecunia ejusdem bonitatis. Aliud dicendum postea in non fungibili re; in hanc enim cadit affectio*

dicono tutto quello, ch'ei diceva di accordare in un senso, e di negare in un altro? Io non so darvi altra risposta, se non, che avete tutta la ragione di stupirvi.

III. Più solida forse non apparirà una terza censura che il medesimo notò nel suo Pufendorf contra lo stesso Barbeyrac in proposito di una certa *Convenzione* mediante la quale, dice Pufendorf che gli uomini hanno attaccato alla Moneta un *Prezzo eminente*, per il quale si misurasse il *Prezzo proprio*, ed intrinseco di tutte le altre cose, e che di ciascuna ne racchiudesse virtualmente il valore: Su di questa *Convenzione* dunque fa Barbeyrac la seguente Osservazione (a): „ Dice il nostro Autore *Conventione quadam*. Onde potrebbe darsi, ch' egli non avesse inteso di parlare di „ una Convenzione così propriamente nominata, ma „ bensì di un semplice Uso, „ intorno al quale gli Uomini si accordarono insensibilmente tra loro, perchè vi „ trovarono la loro utilità. „ Questo è il solo senso, in „ cui si può ammettere un tale accordo; eccetto che però in una Società Civile, „ dove l' accordo medesimo „ dall' autorità delle Leggi è „ sostenuto. Io sempre ho concepita la cosa in questa maniera: e se in questo capitolo non me ne sono spiegato, ciò fu, o per dimenticanza, o perchè io non „ vedeva, che si potesse facilmente il contrario immaginarsi. Sono pertanto assai „ contento di vedere che M. „ Carmichael, Professore a „ Glasgow, si dichiara della „ mia opinione, nelle sue Note sul Ristretto *D: Offic. Hom. & Civ.* di cui la prima Edizione uscì nel 1718. Un „ altro Autore se ne fece di „ poi l' onore di appropriarsi „ questo pensiere come affatto „ nuovo: fu questi M. Branchu, nelle sue Osservazioni „ Tom. 2. obs. 11. Quivi esso „ critica in particolare M. „ Locke, al quale attribuisce „ di avere sostenuto, in conseguenza della ipotesi, su „ cui lo fa ragionare, *Che il danaro dee essere considerato come una prova, che vi si è impegnato di fare in maniera, che ciascun Uomo rendesse per le specie, che si ricevono, tante merci di un certo valore; perciocchè tutti gli uomini ne sono così convenuti.* „ *Quindi* (soggiugne) *ne segue, che ciascuno è obbligato di vendere il suo bene a qualunque altro, e ch' egli potrà esservi forzato.*

(a) Diritto della Natura e delle Genti. Lib. 5. cap. 1. §. 2. a not. 1.

Mi giova quì fermare per avvertire, che convien ben riflettere a questa Conseguenza, che M. il Branchu vuol inferire dalla supposta *Convenzione*, ch' esso pretende essere stata dal Locke insegnata: necessaria riflessione, e per capire nel suo vero senso la difesa, che del Locke farà quì Barbeyrac; e per giudicare in ultimo della censura dell'Almici.

„ Ma, ripiglia Barbeyrac „ con-

„ contra il Branchu, prima „ di trattare con tanta libertà questo grande Filosofo, „ il quale non era già dell' „ umore d' immaginarsi senza „ necessità *convenzioni generali* „ tra gli uomini, come abbiam veduto quì sopra in „ proposito dell' Origine della „ Proprietà dei beni (a). Prima dico di venire a queste, „ bisognava almeno avere inteso ciò ch' egli dice: Ora „ nel luogo, che vien citato, „ nulla c' è di tal fatta; e si „ può dedurne il contrario. „ M. Locke suppone, *Che gli* „ *Uomini essendo convenuti di* „ *mettere un valore immaginario all' Oro, e all' Argento* „ ... *li hanno stabiliti per una* „ *specie di pegni comuni, mediante i quali si fosse sicuro,* „ *che nel Commerzio si riceverebbero delle cose, le quali* „ *valerebbero altrettanto, che* „ *quelle delle quali vi si privasse* „ *per una certa quantità di questi Metalli*. Di là, secondo „ lui dipende, *la necessità della* „ *proporzione, che dee esservi* „ *tra le specie della Moneta,* „ *ed il Commercio*. Perchè, aggiugne egli, *un Biglietto,* „ *una Cauzione, o qualunque* „ *altro segno di Debito, ch' io* „ *ricevo da una persona, non* „ *sarebbe mai ricevuto volontieri, per una buona sicurezza* „ *da un' altra persona, la quale punto non sapesse, se quel* „ *Biglietto è buono e valido in* „ *Giustizia, o se il Debitore è* „ *un galantuomo, e che può* „ *pagare. L' Autorità Pubblica* „ *non saprebbe parimente rendere di tali cose un pieggio corrente; non potendo la Legge* „ *dare ai Biglietti quel valore* „ *intrinseco, che il consentimento del Genere Umano ha* „ *attaccato all' Oro, e all' Argento. Così i Forestieri non* „ *si curerebbero di prendere i* „ *nostri Biglietti o i nostri scritti in alcuna parte di pagamento. E quand' anche questi* „ *segni arrivassero ad aver credito tale da essere di qualche* „ *valore tra i nostri proprj Compatriotti, sempre però vi resterebbe un grandissimo ostacolo di esser eglino soggetti a* „ *dispute, e a contese inevitabili, ad essere contraffatti,* „ *o supposti, e ad avere bisogno d' altre prove di autenticità, e di sicurezza* (b). Con „ *siderations of the lovering of* „ *interest, and raisng the value of Money*. Tom. I. Opp. „ pag. 12. Chiunque peserà „ queste parole, ed esaminerà tutta la serie del discorso, o piuttosto tutto il Trattato, da cui esse fanno parte; non vi troverà il menomo fondamento di pretendere, che M. Locke supponesse una vera *Convenzione*, in virtù della quale *gli* „ *Uomini fossero d' allora in* „ *poi obbligati di attaccare un* „ *dato prezzo ad una data materia*.

„ Ma ecco quì ciò, ch' egli „ dice in un altro Trattato „ del medesimo volume, dov' „ esso fa vedere, che la introduzione della Moneta ha „ dato luogo ai Particolari di „ estendere le loro Possessioni:

(a) Vedete l'Aggiunta XLVIII.

(b) Vedete Considerazioni sulla Riduzione degl' Interessi della Moneta. §. 14. 15.

Gli

„ *Gli uomini hanno reso praticabile questo partaggio ineguale, fuori anco delle Società Civili, e senza veruna Convenzione, attaccando solamente un valore all' Oro, e all' Argento, e accordandosi tacitamente di servirsi della Moneta. Perchè in uno stato, le Leggi sono quelle, che regolano il diritto di Proprietà, e la Possessione delle Terre* ec. „ Trattato *del Governo*, Lib. 2. cap. 5. §. 50.

„ Venendo poi al nostro „ Autore, il quale pure nominatamente vien criticato; „ la idea di una vera Convenzione, che toglie agli Uomini, nella indipendenza „ dello Stato di Natura, la „ libertà di apprezzare, o di „ non apprezzare i Metalli, „ onde la Moneta è composta; questa idea, dico, non „ si accorda punto coi suoi „ proprj principj, e non havvi niente in tutto questo „ Capitolo, da cui si possa „ chiaramente dedurla. Anzi „ si vede, in più di un luogo, ch' egli distingue la *instituzione*, dalle *Convenzioni umane*; e con ciò dà egli „ a intendere, che la prima „ sola è il fondamento del „ prezzo della Moneta tra „ quelli, che non sono Membri di una medesima Civile „ Società.

Così Barbeyrac interpreta la espressione di Pusendorf *Conventione quadam*; e così pure secondo la stessa idea espone quella Convenzione, che viene supposta dal Locke. Ma la difesa, ch' ei fece di questo Grande Filosofo inutile affatto riuscì presso l' Almici, il quale nella sua quì già citata nota prendendo la detta espressione *Conventione quadam* per una *vera e propria Convenzione* dice così: „ Il Locke nel suo „ Libro delle considerazioni „ sopra il valore delle monete ha gli stessi principj: „ (*cioè di Pufendorf*) egli dice, che gli Uomini essendo convenuti di applicare „ all' oro, e all' argento un „ valore immaginario, l' hanno poi stabilito come una „ specie di pieggio comune, „ per il quale riceverebbonsi „ in cambio delle cose, che „ importarebbono tanto come „ questi metalli. Non può „ negarsi però ch' egli precariamente figura una convenzione aperta, la quale in „ vero non è sì facile a potersi provare, come il Branchu, nelle sue Osservazioni „ Tom. II. *Observ.* XI. ha riflesso. E per quanto dica il „ Barbeyrac per difenderlo, „ non può perciò mutare il „ senso alle parole, onde evidentemente non risulti aver „ egli figurata una tal convenzione. Ecco le sue parole: „ *Gli uomini avendo convenuto di attaccare un valore immaginario all' oro, e all' argento*, „ .... *hanno stabilito questi metalli, come specie di pieggi comuni, pei quali si renderebbero sicuri gli uomini di ricevere altrettanto a quello darebbono in commerziando*.

Chiunque leggesse questa nota,

ta, senza saperne nulla di più, o direbbe che il Barbeyrac fosse uno Scrittore molto ardito di voler impugnare le cose di fatto; oppure, più discretamente pensando, durerebbe fatica a persuadersi, che questo celebre Commentatore non avesse alcuna ragione di sostenere, che il Locke non abbia mai supposta in questo proposito una *Convenzione* in quel senso, che pretese M. Branchu, seguito così facilmente dall'Almici, il quale col ripetere alcuni termini, con cui quel Filosofo si esprime, ha creduto di darne una evidente dimostrazione. Ma questa si è una Petizione di principio; poichè appunto l'aver detto il Locke; *che gli uomini hanno convenuto* di attaccare un valore immaginario all'oro, e all'argento; diede motivo di esaminare, s'egli abbia inteso di una tal quale *Convenzione*, come diceva Pufendorf, *Conventione quadam*, e come la spiegò il Barbeyrac, ovvero di una *Convenzione* così *rigorosamente* detta. Barbeyrac non si studiò di mutare il senso alle parole, ma bensì di stabilirvi quello, ch'è più uniforme alla maniera di pensare, che avea il Locke in materia di *Convenzioni*, e quello, ch'è più coerente alla serie del suo discorso. Fu pertanto egli persuaso, che il Locke abbia favellato di una semplice *instituzione* della quale gli uomini insensibilmente tra loro si uniformarono perchè vi trovarono la propria utilità.

Ora s'egli abbia sbagliato in questa interpretazione, sicchè altrimenti dai succitati passi giudicare si possa; voglio che ognuno dappersè lo dica, dopo che avrà letto anche questo squarcio, che io quì tradurrò dal Trattato del *Governo Civile* dello stesso M. Locke, (a) dov'egli più volte usa il termine *Convenire* in proposito della Moneta. Così non occulterò niente di quello che può favorire la censura dell'Almici. „ Per quello, „ (dice il Locke) che risguar- „ da l'accordo, che hanno „ fatto gli uomini circa il va- „ lore della Moneta, della „ quale si servono per com- „ perare delle grandi, e vaste „ possessioni, e per esserne i „ soli padroni; io farò vede- „ re orora, come ciò si è „ fatto, e sopra quali fonda- „ menti; ed estenderommi su „ questa materia quanto sarà „ necessario per dichiarirla .... „ A principio gli uomini, la „ piupparte almeno si conten- „ tarono di ciò, che la pura „ e sola Natura pei loro bi- „ sogni somministrava. In se- „ guito poi, comechè in cer- „ ti luoghi del mondo, li „ quali furono molto popola- „ ti, e dove l'uso della Mo- „ neta cominciò ad aver luo- „ go, la terra fu divenuta „ rara, e per conseguenza di „ un valore più grande; le „ Società non lasciarono di „ distinguere i loro territorj „ con dei confini, ch'esse pian- „ tarono, e di fare delle Leg- „ gi per regolare le proprietà „ di

[a] *Du Gouvernement Civil, Traduit de l'Anglois de M. Locke Edit.* di Bruxelles 1749. c. 4. §. 12. §. 25. e seg.

„ di ciascun membro della So-
„ cietà: e così per accordo,
„ e per convenzione fu sta-
„ bilita quella proprietà, che
„ la fatica e l'industria avea
„ già cominciato a stabilire.
„ Di più le Alleanze, ed i
„ Trattati, che furono fatti
„ tra diversi Stati, e diversi
„ Regni, li quali rinunziarono
„ o espressamente, o tacita-
„ mente, al diritto, ch' essi
„ per dianzi avevano sulle
„ possessioni degli altri, han-
„ no, pel consentimento co-
„ mune di questi Regni, e
„ di questi Stati, abolite tut-
„ te quelle pretensioni, che
„ sussistevano, e che per l'
„ addietro si aveano a quel
„ diritto comune, che a tutti
„ gli uomini naturalmente e
„ originariamente su que' tali
„ Paesi competeva: e così,
„ per un accordo positivo,
„ essi hanno regolate, e sta-
„ bilite tra se medesimi le lo-
„ ro proprietà in Paesi diffe-
„ renti, e separati. Intorno
„ poi a que' grandi spazj di
„ terra, i cui Abitanti non
„ si sono uniti agli Stati, e
„ ai popoli, de' quali io quì
„ parlava, e non hanno con-
„ sentito all'uso del loro de-
„ naro comune; spazj, che
„ sono diserti, e mal popola-
„ ti, e dove c'è assai più ter-
„ ritorio di quello, che non
„ abbisogna per quelli, che vi
„ abitano; essi restano sempre
„ comuni. Del resto, questo
„ caso vedesi di rado in quel-
„ le parti della terra, dove
„ gli uomini hanno stabilito
„ fra loro di comune consen-
„ timento, l'uso, ed il corso
„ della Moneta.

„ La maggior parte delle
„ cose, le quali sono vera-
„ mente utili alla vita dell'
„ uomo, e sì necessarie per
„ la di lui sussistenza, cui a
„ bel principio i primi uomi-
„ ni ebbero ricorso, presso a
„ poco siccome oggidì fanno
„ gli Americani, sono esse
„ generalmente di poca dura-
„ ta, e se in un certo tempo
„ non vengono consumate dall'
„ uso, cui sono destinate, da
„ se stesse presto si diminui-
„ scono, e si corrompono. L'
„ oro, l'argento, i diamanti
„ sono cose, sulle quali la
„ fantasia o il consentimento
„ degli uomini, piuttosto che
„ un uso reale, e la necessità
„ di conservare la propria vi-
„ ta, ha messo del valore.
„ Ora per ciò che risguarda
„ quelle cose, di cui la Na-
„ tura ci provede in comune
„ per la nostra sussistenza,
„ ciascuno vi ha diritto, co-
„ me già si è detto, sopra
„ una sì grande quantità, ch'
„ egli per suo uso, e per i
„ suoi bisogni può consuma-
„ re; ed esso acquista una pro-
„ prietà legittima a riguardo
„ di tutto quello, ch'è un ef-
„ fetto, e una produzione
„ della sua fatica: tutto quel-
„ lo, cui esso applica le sue
„ cure, e la sua industria,
„ per trarlo fuori dello stato,
„ in cui lo pose la Natura,
„ divenendo indubitatamente
„ suo proprio bene. In que-
„ sto caso, un uomo, che ac-
„ cumula, o riçoglie cento

Digitized by Google

„ Mogi di ghianda, o di po-
„ mi, ha egli per queſt'azione
„ un diritto di proprietà ſopra
„ quelle frutta, toſto che le
„ ha ricolte, ed ammucchia-
„ te. La ſola di lui obbliga-
„ zione ſi è, di avere l'atten-
„ zione di ſervirſene prima,
„ che quelle ſi corrompano,
„ e ſi guaſtino: perchè altra-
„ mente queſto ſarebbe un ſe-
„ gno certo, ch'egli ne avreb-
„ be preſo più della ſua par-
„ te, e che avrebbe rubata
„ quella di un altro. E cer-
„ tamente, queſta ſarebbe una
„ grande follia, del pari che
„ una grande ſconvenevolez-
„ za, il ragunare più frutta,
„ che non abbiſognano, e che
„ già tutte mangiar non ſi poſ-
„ ſono. Che ſe poi queſt'uo-
„ mo, di cui parliamo, ha
„ preſo veramente più di frut-
„ ta, e di provigioni, che
„ per lui ſolo non abbiſogna-
„ vano tante; ma ch'eſſo ne
„ abbia data una porzione a
„ qualche altra perſona, in
„ modo che queſta porzione
„ non ſiaſi infracidata, ma ſia
„ ſtata nell'ordinario uſo im-
„ piegata; deeſi allora conſi-
„ derarlo di averne fatto di
„ tutta la ſua ricolta un legit-
„ timo uſo. Così pure, s'egli
„ baratta, per eſempio, delle
„ prugna, le quali s'infraci-
„ direbbero in una ſettimana,
„ per tante noci, le quali ſo-
„ no atte a conſervarſi, e ſa-
„ ranno opportune al ſuo nu-
„ trimento durante tutt'un an-
„ no; eſſo non fa neſſun tor-
„ to a chiſſiſia, e finchè nelle
„ ſue mani nulla periſce, nè
„ ſi corrompe, per mancan-
„ za d'impiegarlo nell'uſo,
„ e nelle ordinarie neceſſità,
„ il medeſimo non dee punto
„ eſſere riſguardato come que-
„ gli che deſola l'eredità co-
„ mune, che perverte l'altrui
„ bene, e che prende colla
„ ſua la porzione di un altro.
„ Oltre di che, s'egli vuol
„ dare le ſue noci per un prez-
„ zo di metallo, che a lui
„ piace, o cambiare la ſua
„ pecora per tante conchiglie,
„ o la ſua lana per tante pie-
„ tre prezioſe, per un rubi-
„ no, per uno ſmeraldo, per
„ un diamante; eſſo non pre-
„ giudica punto all'altrui di-
„ ritto; e può accumularne
„ quante mai ne vuole di que-
„ ſte ſorte di coſe durevoli;
„ poichè l'ecceſſo di una pro-
„ prietà non conſiſte nella e-
„ ſtenſione di una poſſeſſione,
„ ma nell'infracidamento, e
„ nella utilità delle frutta,
„ che ne provengono.

„ Ora eccoci giunti all'uſo
„ della Moneta, cioè ad una
„ coſa durevole, che lungo
„ tempo ſi può conſervare,
„ ſenza temere ch'ella ſi gua-
„ ſti, e sì corrompa; la qua-
„ le è ſtata ſtabilita per il
„ conſentimento mutuo degli
„ uomini; e che ſi può cam-
„ biare per altre coſe neceſ-
„ ſarie ed utili alla vita, le
„ quali però in poco tempo ſi
„ corrompono. Siccome per-
„ tanto i differenti gradi d'
„ induſtria danno agli uomini,
„ a proporzione, la proprietà
„ di differenti poſſeſſioni; co-
„ ſì l'invenzione della Mo-

„ ne-

,, neta ha somministrato ai medesimi l'occasione di vie più avanzarsi, di estendere maggiormente le loro eredità, ed i loro beni particolari. Conciossiachè, supponiamo un Isola, la quale non possa tenere alcuna corrispondenza, nè verun commerzio col restante del mondo; dove si trovino soltanto un centinajo di Famiglie; dove siano delle pecore, dei montoni, dei cavalli, dei buoi, delle vacche, ed altri animali utili; delle frutta sane, della biada, ed altre cose bastanti a nutrire cento mila volte altrettanta gente, che in quell'Isola non è; ma che, sia perchè tutto quivi è comune, sia perche tutto è alla putrefazione soggetto, non vi abbia veruna cosa, la quale possa tener luogo di danaro: qual ragione mai può obbligare una persona di estendere la sua possessione oltre i bisogni di sua Famiglia, e oltre l'abbondanza, di cui essa può godere, o nel servirsi di ciò, ch'è una precisa produzione della sua fatica, o nel barattare alcuna di queste produzioni utili, e comode, ma fragili, per delle altre presso a poco della stessa natura? Dove non ci sono cose durevoli, rare, e di un prezzo assai considerabile, da potersi lungo tempo conservare, non c'è da pensare a estendere molto le sue possessioni, e le sue terre, poichè già si può sempremai prendere quel tanto, che la necessità richiede. Poichè in fine, io domando, se un uomo occupasse dieci mille, o cento mille campi di terra benissimo coltivata, e ben provveduta, e ripiena di bestiame, in mezzo dell'America, dove il medesimo non avesse veruna speranza di commerzio colle altre parti del Mondo, per attrarne del danaro colla vendita delle sue rendite, e dei prodotti delle sue terre; tutta questa grande estensione di terra meriterebbe ella, che vi si prendesse la pena di rinserrarla tra certi confini, e di farsela sua propria? Egli è manifesto, che il buon senso vorrebbe, che quest'Uomo lasciasse nello stato comune della natura tutto quello, che non fosse punto necessario per il sostenimento, e per le comodità della vita, di lui medesimo, e della sua famiglia.

,, A principio, tutto il mondo era come un America, e molto più ancora, nello stato da me quì supposto, che non è oggidì cotesta parte della terra nuovamente scoperta. Perchè allora non si sapeva in nessun luogo cosa fosse Moneta. Ed è da osservare, che gli uomini cominciarono ad estendere, e ad ingrandire le loro possessioni, dacchè si ebbe trovata qualche cosa, che tenesse presso degli altri quel luogo

„ che tiene il danaro di oggidì.
„ Ma dopo che l' oro, e l' „ argento, li quali naturalmente sono sì poco utili alla vita dell' uomo, in rapporto al nutrimento, al vestire, e ad altre simili necessità, hanno ricevuto un certo prezzo, ed un certo valore, dal consentimento degli uomini, benchè alla fine in riguardo a questo la fatica stessa di molto contribuisce; egli è chiaro, per una necessaria conseguenza, che il medesimo consentimento ha permesse le possessioni ineguali, e sproporzionate. Perchè, nei governi, dove le Leggi regolano tutto, allorchè si ha proposto, ed approvato un mezzo di possedere giustamente, e senza che nessuno possa dolersi, chè gli si faccia torto, più cose, che consumare non si posson per la propria sussistenza; e che questo mezzo si è l' oro, e l' argento, li quali perpetuamente durar possono nelle mani di un uomo, senza che quello, ch' egli ha avuto di più del necessario, sia in pericolo d' infracidirsi, e di sminuirsi; il mutuo ed unanime consentimento rende giusto il procedere di una persona, la quale col danaro aggrandisce, estende, aumenta le sue possessioni tanto che a lei piace." Così il Locke.

Ora da tutto questo discorso, benchè direttamente abbia per oggetto di dimostrare l'origine della Proprietà dei beni nello stato di Natura, indipendentemente da qualunque convenzione; ogniuno, cred' io, può raccogliere di quale sentimento potesse essere intorno alla origine, e ai fondamenti dello stabilimento della Moneta. Per me nulla certamente so ritrovare in tutto questo discorso, che apertamente si opponga alla dottrina, che in tale proposito ci danno i Giureconsulti Romani: *Origo*, dicono essi, *emendi, vendendique a permutationibus cœpit. Olim enim non ita erat nummus: neque aliud merx, aliud pretium vocabatur: sed unusquisque secundum necessitatem temporum, ac rerum, utilibus inutilia, permutabat, quando plerunque evenit, ut, quod alteri superest, alteri desit. Sed quia non semper, nec facile concurrebat, ut, cum tu haberes, quod ego desiderarem, invicem haberem, quod tu accipere velles, electa materia est, cujus publica ac perpetua æstimatio difficultatibus permutationum, æqualitate quantitatis subveniret: eaque materia forma publica percussa, usum dominiumque non tam ex substantia præbet, quam ex quantitate: nec ultra merx utrumque, sed alterum pretium vocatur*. Digest. Lib. XVIII. Tit. I. *De contrahenda emptione* ec. Leg. I. Chi ben farà il confronto di questa dottrina coi pensieri del Locke, non sarà così facile ad approvare quanto, e di questo Filosofo, e di Barbeyrac, giudicò l'Almiei, dicendo; che il primo, *preca-*

ria-

riamente figura una Convenzione aperta; e che il secondo, inutilmente lo difende, *perchè non può mutare il senso alle parole*. Ma qual sorta di *Convenzione*, così propriamente detta, pretende l'Almici, che il Locke abbia supposta: una *Convenzione espressa*, oppure *tacita?* (1) Non crederei ch' egl' intendesse della prima, perchè importando questa l' idea di un consenso, di un patto, in cui due o più persone *espressamente*, cioè o a voce, o in iscritto, vicendevolmente si accordano; converrebbe che il Locke avesse supposto, che gli uomini di due o più nazioni, od anche di una sola Repubblica, si fossero espressamente raunati per patteggiare fra di loro la introduzione della Moneta: cosa, ch' egli non dice; e non dicendola, non si dee supporgliela; perchè se non si può *mutare il senso alle parole*; non si dee neppure ampliarlo. Dice bensì, che *l'oro e l' argento hanno ricevuto un certo prezzo dal consentimento degli uomini*: dice, che *la Moneta è stata stabilita per il consentimento mutuo degli uomini*: dice ch' essi *hanno convenuto di attaccare un valore immaginario all' oro e all' argento* ec. Ma il senso aperto di sì fatte espressioni non è mica, che gli uomini siansi raunati espressamente per pattuire e stabilire fra loro la introduzione, e il prezzo della Moneta; siccome porta l' idea di una *espressa Convenzione*. Ha detto anche (Vedete quì sopra pag. 539.) *che, dopo che l' oro e l' argento hanno ricevuto un certo prezzo ed un certo valore dal consentimento degli uomini, egli è chiaro, per una necessaria conseguenza, che il medesimo consentimento ha permesse le possessioni ineguali, e sproporzionate*. E per questo si dovrà forse dire ch' ei riconoscesse l' origine della proprietà di questi beni da una Convenzione? Dirassi forse, che tale non è il senso aperto delle sue espressioni, esse però suppongono almeno una Convenzione tacita, la quale s' introduce per una implicita, e presupposta approvazione senz' alcuna dimostrazione espressa di segno esplicito, e apparente. Dunque dirò io, quand' ella è così, converrà riconoscere anche nei Giureconsulti Romani questa istessa opinione. Imperciocchè sebbene questi nella esattissima descrizione, che fanno dell' origine, e dei fondamenti dello stabilimento della Moneta, non usino il termine di *Convenzione*; dicono però: che, per supplire al difetto delle permute, baratti, o cambj, fu dagli uomini *scelta una materia*; dicono, che *questa materia in pubblica forma fu battuta*, o coniata; e che quindi poi nacquero i termini

(1) *Pactum autem a pactione dicitur* 1. *Et est pactio duorum pluriumve in idem pactum consensus. Conventionis verbum generale est ad omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi, transigendi quæ causa consentiunt qui inter se agunt*. Digest. Lib. 2. Tit. 14. *De pactis*. Leg. I. §. 1. 2. 3. Vedete Cujaccio, *Observ*. Lib. 2. Cap. 15.

mini *vendere*, e *comperare*, *merce*, e *prezzo*: (rileggete le loro parole testè riferite). Tutte espressioni, le quali fanno certamente presupporre una implicita approvazione, accordo, e consenso, nella scelta della materia, e nella forma della Moneta: e pure nessuno intende per questo alcuna *tacita Convenzione*. Dirò di più: Se voi domandaste all'Almici, se quelle parole, *vendere*, *emere*, *merx*, *pretium*, venute in uso nella introduzione della Moneta, si debbano intendere stabilite per una *tacita Convenzione*, tuttochè i Romani Giureconsulti non lo dicano: esso vi risponderebbe di sì, od almeno dovrebbe così risponder-vi; perch'egli, come abbiamo veduto nell'Aggiunta XLIV. sostiene che le parole sono stabilite per Convenzione. Ond'è, che discorrendo alla sua maniera d'intendere si scoprirebbe anche nell'espressioni antidette dei Romani Giureconsulti una qualche presupposta Convenzione.

Il fatto è che il Locke, come già osservò Barbeyrac, non era portato a immaginarsi Convenzioni generali; e dal suo discorso si raccoglie ch'ei rappresenta l'uso della Moneta come introdotto a poco a poco, secondo i bisogni degli uomini, e secondo ch'essi vi andavano trovando la loro utilità. E direi quasi che in questo ei pensava, come dopo di lui pensò il Montesquieu. „ La coltivazione delle terre, „ dice questi (a), richiede l' „ uso della Moneta: questa „ coltivazione suppone molte „ arti e cognizioni; e sempre „ si veggono andare di egual „ passo le arti, le cognizioni „ e i bisogni. Tutto questo „ condusse allo stabilimento di „ un segno delle valute. I „ torrenti e gl' incendj ci „ hanno fatto scoprire che i „ metalli erano nelle terre. „ (Di questa maniera dice „ *Diodoro*, che da Pastori fu „ trovato l'oro dei Pirenei) „ Se voi solo soletto arriva„ ste per qualche accidente „ presso un popolo ignoto, e „ quivi trovaste un pezzo di „ moneta, assicuratevi di es„ sere giunto presso una Ci„ vile Nazione.

(a) De l'Esprit des Loix Lib. 18. cap. 1.

Se non che, quando non avessi avuto in mira di darvi su questa disputa un qualche intertenimento, avrei potuto alla bella prima opporre all'Almici quello che dice il Locke nel suo *saggio sopra il giusto pregio delle cose*, *la giusta valuta della Moneta*, *e sopra il Commercio dei Romani*. Part. 1. Sez. 2. §. 3. e così con poche parole dell'Autore medesimo sciogliere tutta la contesa. *Quando*, dice egli, *dove*, *e chi facesse prima Monete*, *a qual segno fosse il circolo del Commercio al tempo della sua prima istituzione*, *se ciò seguisse per patto espresso*, *o. per Convenzione tacita delle genti*, *o pure perchè solamente piacque loro di seguirne l' uso nella Società*; *nè si accordano gli Scrittori*, *nè si conviene col nostro disegno di determinarlo*. *Basti il*

il potere asserire, per l' esperienza che tutti ne abbiamo, che la maggior parte delle Nazioni da noi conosciute ne han seguito unanimemente l' uso, e che dentro a tutta la Società Commerciante vi è una sola e medesima cosa uniformemente adoperata per Misura, e per Istrumento universale del Commercio. Ora io penso, o Lettore, che voi chiaro e netto comprenderete quanto pensi, e quanto vaglia il dire dell' Almici, che il Locke *precariamente figura una Convenzione aperta.*

Per vie più informarvi però, leggete qui un' Annotazione, che gli esattissimi e dotti, primi Traduttori dei *Ragionamenti sopra la Moneta, l' interesse del danaro, le finanze, e il Commercio, del Locke* (stampati in Firenze nel 1751. in due Tomi in 4.) Gio. Francesco Pagnini, e Angelo Tavanti, posero sotto quest' ultimo passo dell' Autore.

„ Salmasio, *de Usuris*, al cap. „ 16. spiegando, dicono essi, „ alcuni luoghi di Aristotile, „ sostiene che l'uso della Mo„ neta è fondato sopra di una „ convenzione universale de„ gli uomini, in vigor della „ quale si sono obbligati a „ non ricusare di prendere l' „ Oro, l' Argento, o qua„ lunque altro metallo, di „ cui si è fatto Moneta, in „ baratto delle altre cose. An„ che *Pusendorf lib. 5. cap. 1.* „ §. 12. par che voglia deri„ vare quest' uso da una spe„ zie di convenzione, senza „ per altro attribuirle l'effet„ to che vuol che abbia il „ Salmasio. In questo luogo „ *Barbeyrac* suppone non do„ versi intendere di una con„ venzione vera, e propria„ mente così chiamata, ma „ di un semplice uso, nel qua„ le tutti gli uomini, e le „ genti tutte si accordarono „ e convennero tacitamente „ tra loro, non per altro mo„ tivo, se non perchè vi tro„ varono il loro vantaggio. „ In questo istesso senso pure „ lo hanno spiegato *Everardo* „ *Ottone* lib. 1. cap. 9. §. 14. „ *de Offic. Hom. & Civis.*

„ Non dee intendersi (1) „ che il nostro Autore abbia „ voluto parlare di una *con*„ *venzione* propria, e secondo „ il vero significato di tal pa„ rola, ma piuttosto di un „ uso, al quale insensibilmen„ te, e tacitamente gli uo„ mini si accordarono fra lo„ ro per il proprio comodo, „ e vantaggio. Che tale sia „ stato il suo sentimento lo „ dimostra tutto il contesto „ del ragionamento, che fa „ in questo Trattato, e quan„ to egli aggiugne nel Gover„ no Civile *lib. 2. cap. 5. §.* „ 50. Perciò con poca discre„ tezza, e meno ragione si „ avanzò a criticarlo il Signor

„ *Bran-*

(1) Questo paragrafo è una *Nota*, che i citati Traduttori fecero nella *Lettera concernente la riduzione degl' Interessi del danaro*, del Sig. Locke, Tom. 1. pag. 48. Ma io la inserisco qui, perch' essi a questo passo la citano per non fare ripetizioni.

„ *Branchu*. Observat. *tom.* 2. „ *observ.* XI. come lo ha dimostrato il Signor *Barbeyrac*, *ad Puffend. lib.* 5. cap. „ 1. §. 12. n. 1. Nè più ragionevole sembra la critica, „ che fa a questo medesimo „ luogo il Signor *Lavv* nel „ suo *Trattato del Commercio*, „ cap. 1. il quale cambiando „ l'espressione di valore immaginario in valore arbitrario, ha preteso di mostrare impossibile a verificarsi il sentimento del Signor Locke.

„ Egli (*il Locke*, soggiungono) veramente si è espresso in quel luogo(*a*), ed „ in altri in guisa tale da poter difficilmente salvarlo di „ non aver supposto, che l' „ uso della Moneta sia fondato sopra di una convenzione generale, almen tacita degli uomini; come „ nel *Governo Civile*, *cap.* 5. „ *del lib.* 2. *num.* 36. dove dice, che tutta via continuerebbe nel Mondo la moderazione di non impadronirsi „ di maggiore estensione di „ terreno di quella fusse necessaria per il proprio mantenimento, se l'invenzione „ della Moneta, e *il tacito* „ *accordo di attaccarvi una valuta*, non avesse introdotto „ il costume d'impossessarsi di „ maggiore estensione di terre di quella servisse per i „ nostri bisogni, ed al *num.* „ 37. prima che *gli uomini* „ *fossero convenuti* di dare ad „ un piccol pezzo di metallo „ giallo, che non si consuma „ per l'uso, e non si fa deteriorare ec. il valore di un „ pezzo di carne, o di un „ monte di grano ec. ed al „ *num.* 50. la valuta della Moneta dipende *dal consenso* „ *degli uomini* ec.

(a) Ed è quello citato di sopra in margine.

Al confronto di una così sincera confessione, e discreto giudizio di questi Traduttori, penso di poter dire con fondamento, che poco maturata, e troppo assoluta è la Censura dell'Almici.

A G.

Digitized by Google

AGGIUNTA LIX.

Al Lib. I. Cap. XV. §. IV. Not. I. e II.

Quando secondo il Naturale Diritto, debba dirsi mancare della dovuta diligenza colui, ch' è incaricato degli affari altrui.

I. GLI Antichi Romani aveaoo un rispetto particolare per tutti gl' impegni, che risguardavano l' altrui vantaggio. Ella era, secondo loro la maggiore delle infamie non solamente l'agire di mala fede, per il suo proprio interesse gli affari altrui, de' quali vi si è iocaricato, ma eziandio l' eseguire negligentemente la ricevuta Commissione. Per la qual cosa accordarono essi l'azione *de mandato*, attaccando alla medesima una ignominia così grande quanto all' azione stessa del Latrocinio (*a*). „ La ragione „ di questo si è, dice Cicerone (*b*), perchè non si confida la cura degli affari, ai „ quali da se stesso non si può „ attendere, se non ad Amici, che si credono essere fedeli; ond'è che questi mancare non potrebbero agl' impegni, oe' quali sono eglino „ in tale occasiooe eotrati, „ senza violare l' asilo comune di tutti gli uomini, e „ senza distruggere, dal canto „ loro, la umaoa Società, „ Perciocchè, oltre che tutto „ fare non si può dapperse„ stesso; l' uno in certe cose „ è più abile dell' altro. E „ per questo appunto si cerca „ di avere degli amici, affinchè gli uni con reciprochi „ servigi procurino il vantaggio degli altri. Per qual „ ragione v' incaricate voi della mia Commissione, quando avete l' idea o di negligentarla, oppure di accomodarvi a mie spese? A „ che mi giovava l' offerta „ delle vostre cure, quando „ eravate per guastare i miei „ affari, sotto pretesto di farmi servigio? Lungi da me, „ Amico infedele, altra persona io ritroverò, nelle cui „ mani meglio affidati siano „ i miei interessi. Se voi vi „ assumete un peso, qual credete di poter sostenere; „ questo in fatti non vi si renderà in seguito troppo pesante, quando voi pure non „ siate di uno spirito vano „ e leggiere. Maocare dunque a un tale impegno è „ un violare le due cose del „ mondo le più sacre, voglio „ dire l'Amicizia, e la Fede: „ perchè appoggiare mai non „ si suole la cura de' proprj „ affari, se non ad un Amico: e non vi si affida se non „ di quelle persone, che fedeli perfettamente si credono. Quindi bisogna essere „ molto scelerato, per calpe„ stare

(a) Vedet. *Digest.* lib. 3. tit. 2. *De his, qui notantur infamia* Leg. 1.

(b) *Orat. pro Sext. Rosc. Amerin.* cap. 38. e seg.

„ stare i diritti dell'Amicizia,
„ e ingannare nel tempo stes-
„ so una persona, la quale
„ non vedrebbe i suoi affari
„ in cattivo stato ridotti, s'
„ ella non avesse avuta trop-
„ pa opinione di noi.

Vogliono pertanto le Leggi Romane, che si adoperi tutta la cura, e tutta l' esattezza possibile negli altrui affari. *Suae quidem quisque rei moderator, atque arbiter, non omnia negotia, sed pleraque ex proprio animo facit: aliena vero negotia exacto officio geruntur: nec quidquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpa vacuum est*. Cod. Lib. IV. Tit. XXXV. *Mandati vel contra*, Leg. XXI. „ Qui però (osserva Barbeyrac (a),)
„ gl'Interpreti non vanno d'
„ accordo intorno al grado
„ della cura e della esattezza,
„ il cui difetto autorizzi la
„ persona interessata ad esige-
„ re qualche risarcimento da
„ colui, che si è incaricato
„ de' suoi affari, sia poi ciò
„ senza saputa dello stesso,
„ ovvero a di lui inchiesta.
„ Gli uni pretendono, che
„ siasi risponsabile, e nella
„ *Gestione d' affari*, e nella
„ *Procura*, delle mancanze le
„ più leggieri; altri però so-
„ stengono, che basti atten-
„ dere agli affari altrui colla
„ medesima applicazione, che
„ ordinariamente si mette ne-
„ gli affari propri. Vedete
„ Vinnio sulle *Instituzioni* lib.
„ 3. Tit. 27. §. 11. num. 2.
„ Tit. 28. §. 1. num. 3. & *Se-
„ lect. Quaest.* Lib. 1. cap. 52.

(a) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. 5. cap. 4. §. 3. not. 1.

„ Ci sono pure due Leggi,
„ le quali assai chiaramente
„ dicono; che il Procuratore
„ non è risponsabile, se non
„ della sua *mala fede*, o di
„ una *grave colpa*. Digest.
„ Lib. XVII. Tit. 1. *Mandati
„ vel contra*, Leg. 8. §. ult.
„ Leg. 10. e M. Noodt, il
„ quale si è studiato di conci-
„ liarla colle altre, dimostra
„ essere molto imbarazzato, e
„ diffidarsi della sua congettu-
„ ra, *Comment*, pag. 376. Non
„ bisogna stupirsi di questa va-
„ rietà di opinioni tra i Dot-
„ tori Moderni, poichè i Giu-
„ reconsulti Romani stessi non
„ si accordano bene fra loro
„ sulla natura, e sul grado
„ della negligenza, della qua-
„ le si è risponsabile nella mag-
„ gior parte dei Contratti,
„ od almeno, in quello che
„ ci resta dei loro Scritti, si
„ esprimono in una maniera
„ per lo più molto ambigua.
„ La qual cosa M. Tomma-
„ sio fece lungamente vedere
„ in una Dissertazione stam-
„ pata a *Halla* nel 1705. in-
„ titolata, *De usu practico
„ doctrinae difficillimae Juris Ro-
„ mani de Culparum praestatio-
„ ne in Contractibus*. Quivi
„ pure egli osserva, che a
„ cagione della varietà infi-
„ nita delle circostanze egli
„ è impossibile di stabilire so-
„ vra tutta questa materia al-
„ cuna Regola generale la qua-
„ le a tutt' i casi si estenda.
„ Quanto a me (continua
„ Barbeyrac) sembrami, che
„ si possa dire in generale,
„ che di qualunque maniera
„ che

Regola generale di Barbeyrac.

Digitized by Google

„ che in proprie mani si abbia il bene altrui, o che siasi incaricato degli affari di alcuno, si è sempre obligato, per il Diritto Naturale, e indipendentemente dalle Leggi Civili, a fare intorno a ciò tutto quello di cui si è capace, ma non di più; purchè non siasi mal a proposito, e senza necessità ingerito in una cosa, per la quale non si avesse l' affenso degl' interessati, o che la natura degl' impegni espressi, o taciti, ne' quali si è entrato, non richieda un certo grado di abilità, e di esattezza, sia che si possa giugnervi, o no. Dicendo, *ciò di cui si è capace*, io intendo tutto quello, che si farebbe per se medesimo nelle cose, che più a cuore si prendono; con questo però, che ciò non si estenda oltre lo scopo, e la natura del Contratto: perciocchè non vi s' impegna sempre a prendere delle precauzioni, o a fare delle spese straordinarie, nè a posporre altri affari meno importanti in se stessi, per attendere agli altrui; come forse si farebbe, se per se medesimo si operasse. Posti questi principj, non sarà malagevole, per mio avviso, decidere, dopo un attento esame delle circostanze, quando siasi risponsabile dei falli; che si hanno commessi in rapporto ad un Contratto. Il Gundlingio celebre Professore a *Halla* in Sassonia, mostra nel suo *Jus Nat. & Gent.* cap. 23. §. 80. e segg. essere del sentimento di M. Tommasio, sulla impossibilità di dare qui alcuna regola generale; onde non è da stupirsi, s' egli non è contento della mia. Esso accorda però, che questa mia regola non gli sembrerebbe avere niente d' ingiusto, s' ella fosse dalle Leggi autorizzata. Ma, aggiugne egli, non si può esigere da un Contraente più di quello, ch' egli ha promesso: e da questo solo; che una persona si è incaricata, per esempio, d' un Deposito, che non dipendeva, se non dalla medesima il ricusarlo, non segue, che siasi ella impegnata ad un certo grado di cura, e di esattezza. Già rendesi un bastante serviggio al Proprietario del Deposito nel permettere, ch' egli metta il suo bene in casa nostra in un qualche luogo sicuro: tocca poi a lui, come suo interesse, di esigere da noi, se vogliamo consentirvi, qualche cosa di più; o di cercare altrove qualcuno, che sia contento d' impegnarsene. Ecco tutto quello, che vien detto, e che mi darà luogo di confermarmi nella mia opinione, contra la quale non si ha saputo dire nulla di più. Come in ogni Convenzione, e in ogni Contratto, bisogna senza dubbio avere ri-

,, guardo alla intenzione della
,, Parte principalmente inte-
,, ressata; intenzione, che si
,, deduce dalla natura stessa
,, dell'affare, quand'anche non
,, se ne sia formalmente spie-
,, gato: domando io, cosa mai
,, possa pensare un uomo, a
,, cui un altro porta una Cas-
,, setta piena di cose prezio-
,, se, pregandolo a tenerglie-
,, la? Può quegli forse di buo-
,, na fede immaginarsi, che il
,, Padrone di questa Cassetta
,, non esiga da lui veruna at-
,, tenzione? La confidanza che
,, quegli in esso lui dimostra,
,, non permette neppure di so-
,, spettarlo. Quando non si
,, facesse capitale, come di so-
,, vente avviene, dell'amici-
,, zia del Depositario, la qua-
,, le da se impegna a fare per
,, l'Amico altrettanto, o più,
,, che per se medesimo; si ri-
,, posa se non altro sulla di lui
,, probità. E la Probità con-
,, siste ella forse soltanto a
,, non trattar da briccone?
,, Quest'è un servigio, che
,, si domanda: e domandasi
,, forse con disegno di rice-
,, verne un danno, che dege-
,, nerare lo faccia in officio
,, malvagio? O si, conosce
,, per esperienza fino a qual
,, segno il Depositario è at-
,, tento, o pure questo s'igno-
,, ra: se lo riconosce, non hav-
,, vi forse tutto il fondamen-
,, to di presumere, che ap-
,, punto su questo riflesso, a
,, lui si confida la custodia del
,, suo bene; e per conseguen-
,, za, ch'egli pure sullo stes-
,, so piede se ne prenda l'im-
,, pegno? Che se poi ciò s'
,, ignora, si sa almeno, che
,, ciascuno è attento fino ad
,, un certo punto per le cose,
,, di cui egli crede dover
,, prenderne cura: ond'è, che
,, un tale grado di esattezza si
,, viene ragionevolmente ri-
,, putato di avere da lui pre-
,, teso. Ecco un punto mo-
,, ralmente fisso, benchè poi
,, variabile secondo il genio,
,, e la disposizione di ciasche-
,, duno. Ecco una regola sem-
,, plice, e facile; il che solo
,, forma un pregiudizio favo-
,, revole della sua verità. Mi
,, si permetterà dunque (con-
,, chiude Barbeyrac) di te-
,, nermi a questa massima, fin-
,, chè abbiasi questa confutata,
,, o finchè se n'abbia trovata
,, un altra migliore.

Della cura che si dee avere per le cose prese in prestito.

II. Barbeyrac per vie più dimostrare la rettitudine della sua regola ne fa poi (a) di questa l'applicazione in rapporto al *Comodato*, o sia *Prestito ad uso*, spiegando nel tempo stesso questa Legge del Digesto (b): *Alias tamen* (is qui utendum accepit) *exactissimam diligentiam custodiendæ rei præstare compellitur: nec sufficit ei eamdem diligentiam adbibere, quam suis rebus adbibet, si alius diligentior custodire poterit.* ,, A considerare, dice e-
,, gli, la cosa in se medesi-
,, ma, colui, che prende in
,, prestito non è tenuto ave-
,, re, se non quella cura me-
,, desima, ch'egli userebbe
,, pel suo proprio interesse in
,, materia di ciò, che egli sta
,, più a cuore. Dico *in ma-*
,, *te-*

(a) *ubi supra* §. 6. not. 2.

(b) Digest. lib. 44. tit. 7. *De obligat. & action.* Leg. 1. §. 4. Vedete ancora lib. 13. Tit. 6. *Commod. vel contra.* Leg. 5. §. 5.

„ *teria di ciò, che gli sta più* „ *a cuore*; perchè, se bene „ vi si riflette, si offerverà, „ che le persone le più negligenti assai attente divengono, quando si tratta di „ qualche cosa, la quale vivamente le tocchi. La poca cura, che queste hanno „ ordinariamente dei loro affari, viene perchè a questi „ non sono elleno tanto affezionate, per avere il coraggio di superare la inclinazione, che le porta alla „ poltroneria, o per istogliersi „ da una occupazione, che „ molto le attacca, ovvero „ per privarsi di qualche piacere, che amano meglio. „ In tutto quello, che ha del „ rapporto agli oggetti, li „ quali si sono come impossessati della loro affezione, o „ allorchè qualche cosa di „ straordinario le tocca, e le „ risveglia, sanno ben esse ingegnarsi, e prendere delle „ assai buone precauzioni, o „ delle misure molto giuste; „ purchè però non siano persone di una eccessiva stupidezza. La Regola pertanto, „ ch'io dò, non tende punto „ ad autorizzare, od a scusare la negligenza. Ciascuno „ avrà ordinariamente bastante cura degli affari, o del „ bene altrui, qualunque volta farà tutto ciò, che farebbe per se medesimo in „ quelle cose, nelle quali essa „ maggiormente s' interessa; „ ed io sempremai richiedo „ questo grado di esattezza; „ dove che i Giureconsulti „ permettono in alcuni Contratti di tenersi molto di „ sotto. Non si può disporre „ degl' interessi altrui, come „ dei proprj; laonde, quando si hanno in mano gli affari, o i beni di taluno, si „ viene riputato essersi impegnato a nulla trascurare di „ ciò, che da noi dipende. „ Ma quando però si ha portata la cura, e la diligenza „ fino a quel segno, questo „ si è tutto quello, che gl' „ interessati possono richiedere; prescindendo dal caso, „ in cui chiaramente siasi impegnato a qualche cosa di „ più. Che se poi la cura del „ nostro proprio bene, o dei „ nostri affari, si trova in „ concorrenza colla cura del „ bene, o degli affari altrui, „ in maniera che nel medesimo tempo all' uno, e all' „ altro attendere non si possa; egli è naturale che il „ primo ha la preferenza; potendo ciascuno, stanti però „ tutte le altre cose uguali, „ pensare piuttosto a se, che „ agli altri. Cosicchè quest' „ ordine non dee essere rovesciato, che per soddisfare „ ad un espresso, o tacito particolare impegno.

„ Ritorniamo intanto al „ Contratto, di cui quì si „ tratta. Io dico dunque, che „ quantunque un uomo sia „ disattento nelle cose sue, e „ che lasci tutto in abbandono, egli non è per questo „ meno risponsabile della sua „ negligenza, quando ha guastato, ovvero a lui fu preso „ ciò

„ ciò ch' esso in prestito te-
„ neva: perciocchè egli è cer-
„ to, che se di una cosa con-
„ simile il medesimo ne fosse
„ stato padrone, e ch' egli
„ molto cara se la tenesse,
„ oppure che avesse avuta
„ qualche ragione straordina-
„ ria di mantenerla in buono
„ stato, e di fare tutto il suo
„ possibile per non perderla,
„ l' avrebb' egli meglio serra-
„ ta, e meglio conservata.
„ Ma qualora egli ha fatto
„ tutto quello, che in tale
„ caso avrebbe potuto fare,
„ il fine, e la natura del *Pre-*
„ *stito ad uso*, considerato in
„ se medesimo, nulla di più
„ da lui richiederebbe, quand'
„ anco altre persone più pro-
„ prie, o più circospette a-
„ vessero potuto maneggiare
„ la cosa più delicatamente,
„ e dai casi fortuiti meglio
„ assicurarla: se non vi fos-
„ se qui ordinariamente una
„ Convenzione tacita, per la
„ quale impegnasi non sola-
„ mente a risarcire il Proprie-
„ tario, in caso che la cosa
„ imprestata trovasi guasta, o
„ considerabilmente pregiudi-
„ cata, ma ancora a pagarla
„ s' ella viene a perire nelle
„ nostre mani, anco senza
„ nostra colpa; (purchè la
„ medesima avesse potuto con-
„ servarsi nelle mani di colui,
„ che l' ha prestata) per veri-
„ tà senza una tale condizio-
„ ne poche persone vorrebbe-
„ ro dare in prestito, massi-
„ mamente quando elleno re-
„ stassero incomodate per una
„ tale perdita. Si sopporta
„ bensì, benchè con pena, il
„ dispiacere di vedere una co-
„ sa resa sporca, o in cattivo
„ stato, purchè si possa servir-
„ sene ancora, come prima,
„ o farla acconciare con poca
„ spesa. Ma quand' ella è in-
„ teramente rovinata, o per-
„ duta, rade volte prendesi
„ l' impaccio di distinguere,
„ se in questo havvi, o no,
„ colpa di colui, al quale a-
„ vealene accordato l' uso per
„ fargli piacere: si crede allo-
„ ra, che basti considerare,
„ che se si avesse tenuta quel-
„ la cosa presso di se, avreb-
„ be ella forse potuto essere
„ difesa da un cotale acciden-
„ te, e che non è mancanza
„ nostra, s' ella poi vi è sta-
„ ta soggetta nelle mani di
„ colui, che se ne serviva.

Quando il Comodatario sia tenuto pagare la cosa, che perì nelle sue mani.

III. Comechè assai lumino-
sa sia la spiegazione, che fa
quì Barbeyrac della sua Rego-
la per poterne fare secondo il
Diritto di Natura a tutt' i
casi l' applicazione; tuttavolta
gioverà trascrivere due altre
note del medesimo in propo-
sito dello stesso argomento. Si
domanda pertanto, se, allor-
chè la cosa perisce per qual-
che accidente, da cui chi la
prese in prestito non potè di-
fenderla, sia egli tenuto a pa-
garla, o a renderne un altra
della medesima specie. „ I
„ Dottori per la maggior par-
„ te lo negano: e si fondano
„ dice Barbeyrac, (a) sopra
„ questa Legge, tra le altre:
„ *Quod vero senectute contigit,*
„ *vel morbo, vel vi latronum*
„ *ereptum est, aut quid simile*
„ ac-

(a) *ubi supra not. 8.*

„ *accidit*, *dicendum est*; *nihil* „ *eorum esse imputandum ei*, „ *qui commodatum accepit*; *nisi* „ *aliqua culpa interveniat*. „ *Proinde & si incendio*, *vel* „ *ruina aliquid contigit*, *vel* „ *aliquod damnum fatale*, *non* „ *tenebitur*: *nisi forte*, *cum* „ *possit res commodatas salvas* „ *facere suas prætulit*. Digest. „ Lib. 13. Tit. 6. *Commodati* „ *vel contra*, Leg. V. §. 4. „ Vedete ancora Leg. 19. & „ Lib. 44. Tit. 7. *De obligation. & action.* Leg. 1. §. 4. „ Per altro, da queste ultime „ parole, *nisi forte cum possit* „ ec. molti Giureconsulti inferiscono, che in un pericolo comune, si dee salvare „ la cosa ricevuta in prestito, „ piuttosto, che il suo proprio bene: ed aggiungono „ essi questa restrizione; *purchè però la prima non sia di* „ *minor valore*. Sovra di che „ M. Tizio sostiene, che questi termini, *suas prætulit*, „ non vogliono dire, *egli ha* „ *voluto piuttosto salvare il suo* „ *bene*, *che quello ch' ei teneva* „ *in prestito*; ma solamente „ vuol dire; *che potendo salvare l' uno e l' altro*, *esso* „ *non si prese cura*, *se non pel* „ *suo*; di modo che havvi allora della colpa. E per verità, dice egli, tutto ciò, „ che precede, fa vedere, che „ Ulpiano vuole, che il Comodatario sia unicamente risponsabile della sua propria „ negligenza, e non già dei „ casi fortuiti, contra li quali esso non poteva precauzionarsi. Conviene dunque „ spiegare quelle ultime parole in supposizione di qualche circostanza, dalla quale „ apparisca, che vi sia qualche colpa del Comodatario. „ Perciocchè non si è sempre „ obbligato di preferire la conservazione del bene altrui „ a quella del proprio. Gl' „ Interpreti dicono ordinariamente, che per produrre „ questa obbligazione fa d'uopo, che la cosa imprestata „ sia di un prezzo più grande: e che altrimente, se si „ salva questa in pregiudizio „ del suo proprio bene, colui, al quale la stessa cosa „ prestata appartiene, è tenuto pagarci il nostro bene „ per essere questo di un maggior valore. Ma questa decisione è manifestamente falsa. Imperciocchè, in virtù „ di che quegli cui la cosa prestata appartiene, sarebbe egli obbligato di rendere il „ valore dell' altra, che si ha „ lasciata perire per salvargli „ la sua? Desso non è in veruna maniera l' autore del „ danno che si riceve; nè „ tampoco avea egli promesso di risarcirci del danno in „ caso di un somiglievole accidente; che sono i due „ fondamenti di ogni obbligazione naturale intorno alla „ riparazione delle perdite, „ che fa un altra persona: e „ neppure c' è alcuna Legge „ Civile, la quale autorizzi „ questa decisione. E poi a „ fondo considerando, chi mai „ piuttosto non vorrebbe, che „ gli si lasciasse perire il suo

„ be-

„ bene, che conservarglielo ; „ quando egli fosse obbligato „ di pagare una cosa di maggiore prezzo, la quale venisse sacrificata per salvargli „ il suo stesso bene? Finalmente, supposto che il Comodatario possa preferire la „ conservazione del suo proprio bene a quel a della cosa imprestata, allorchè questa vale meno di quella; da „ ciò soltanto seguirebbe, che, „ se il medesimo usa del suo „ diritto, il Padrone della cosa prestata non potrebbe legittimamente in tale caso „ nulla domandargli; come „ dall'altra parte, se il Comodatario stesso trascura di „ servirsi del suo diritto, egli „ non può dolersi, che di se „ medesimo. Ma è ridicolo il „ pretendere, che quando esso „ ha salvata la cosa imprestata preferibilmente alla sua „ propria, il padrone di quella debba rendergliene conto, e risarcirnelo della di „ lui perdita; poichè altro „ questi non fa, che ricuperare il suo bene. M. Tizio „ conchiude pertanto, che „ qualunque volta non c'è „ stato tempo bastante per salvare le due cose egualmente esposte al pericolo, sarà „ fortuna per quel Padrone „ cui verrà conservata la sua, „ e disgrazia per l'altro. *Observ. in Lauterbach. Observ.* „ 312.

„ Del resto, l'Autore, da „ cui ho tratti questi pensieri, avrebbe potuto allegare „ un passo di Virgilio, dove „ il termine di *Præferre* viene impiegato in un senso, „ che fa una figura consimile „ a quella, ch'ei pretende esservi nella citata Legge. M. „ Noodt se ne serve nelle sue „ *observ.* Lib. 2. cap. 15. per „ ispiegare un altra Legge, „ la quale pure è cavata da „ Ulpiano. Questo passo è nel „ XII. Libro dell'*Eneide*, dove *Giunone* dice alla Ninfa „ *Giuturna*, ch'essa ha più „ amata lei, che tutte le altre favorite di suo Marito; „ e pure Giunone stessa avea „ con tutte le sue forze molestata questa Ninfa, e perseguitata. *Scis ut te cunctis* „ — *unam Prætulerim*. Vers. „ 143. 145. Sovra questo vedete Servio, il quale allega un passo di Salustio affatto consimile a ciò, che „ dice Q. Curzio, Lib. 6. cap. „ 4. num. 18. *Mare Caspium* „ *dulcius ceteris*; il Mare Caspio è *più dolce* degli altri: „ come se vi fosse qualche „ Mare di acqua dolce. Vedete ancora l'*Arte di Pensare*, II. Part. cap. X. pag. „ 208. e seg. dove si fa vedere, che nelle proposizioni „ Comparative, il Positivo „ del Comparativo non conviene sempre a tutti e due „ i membri della Comparazione. M. Noodt, che ho citato, tratta ancora la materia più a lungo nel suo „ *Julius Paulus*, cap. 7. dove „ allega altri esempj consimili. Ma, nulladimeno però, „ sembrami, non essere necessario di abbracciare la „ spie-

„ ſpiegazione di M. Tizio in-
„ torno a quelle parole , *niſi*
„ *forte* , *cum poſſit res commo-*
„ *datas ſalvas facere* , *ſuas*
„ *prætulit* ; le quali pure ſi
„ trovano nelle *Receptæ Senten-*
„ *tiæ* di Giulio Paulo , Lib.
„ 2. Tit. 4. §. 2. con queſta ſo-
„ la differenza , che quivi ſi
„ legge *rem commodatam* , *&*
„ *ſuam* „ il ſingolare per il
„ plurare . Uopo, dico , non
„ ſembrami di tenerſi alla ſpo-
„ ſizione di M. Tizio , im-
„ perciocchè , come era una
„ maſſima paſſata già in re-
„ gola generale, che ciaſcuno
„ foſſe riſponſabile delle col-
„ pe le più leggiere (*culpæ*
„ *leviſſimæ*) in riguardo a ciò ,
„ che ſi ha preſo in preſtito
„ unicamente per ſuo proprio
„ vantaggio (Vedere *Digeſt.*
„ Lib. 13. Tit. 6. *Commodati*
„ *vel contra* , Leg. 5. §. 2.) i
„ Giureconſulti riſguardavano
„ come una ommiſſione , che
„ ſi rapportava a queſt' ulti-
„ mo grado di colpa , o di
„ negligenza , quel partito ,
„ che ſi prendeva di ſalvare
„ il proprio bene preferibil-
„ mente alla coſa impreſtata ,
„ benchè non vi foſſe mez-
„ zo di conſervare e queſta e
„ quello in un medeſimo tem-
„ po . Baſtava , ſecondo loro ,
„ che ſi aveſse potuto , ſe ſi
„ aveſſe voluto , ſalvare il be-
„ ne altrui : ed eſſi non ave-
„ vano alcun riſguardo a que-
„ ſta concorrenza dell' intereſ-
„ ſe del Padrone della coſa
„ impreſtata , e di quello del
„ Comodatario. Antonio Fab-
„ bro s' inoltra perfino a di-
„ re , che in tale caſo co ui ,
„ che ſalva il proprio bene in
„ pregiudizio della coſa , che
„ teneva in preſtito , è colpe-
„ vole non di ſemplice negli-
„ genza , ma di mala fede ,
„ *Rational. in dict. Leg.* pag.
„ *606.* Tom. 3. Se Ulpiano
„ aveſſe ſolamente preteſo ,
„ che ſi doveſse pagare la co-
„ ſa impreſtata allorchè ſi a-
„ veſſe potuto del pari difen-
„ dere la medeſima , che la
„ ſua propria , non occorreva
„ ch' egli aggiugneſse quella
„ reſtrizione , la quale già ba-
„ ſtevolmente da ſe ſteſſa ſi
„ ſottintendeva , e baſtavagli
„ dire , *niſi forte res commo-*
„ *datas ſalvas facere potuerit* ,
„ mentre che ſi abbia ſalva-
„ ta , o no , una coſa noſtra ,
„ queſta circoſtanza non ha
„ cangiata niente affatto la
„ natura della colpa , qualora ſi
„ ha potuto nel tempo iſteſſo
„ ſalvare la coſa impreſtata .
„ Quindi ben ſi vede , che il
„ ſenſo delle parole , delle
„ quali ſi tratta , riduceſi a
„ queſto : *purchè non ſi abbia*
„ *potuto ſalvare la coſa avuta*
„ *in preſtito* , *quand' anco per*
„ *fare queſto aveſſe biſognato*
„ *laſciar perire qualche coſa* ,
„ *la quale a noi medeſimi ap-*
„ *parteneva* . Nel quale ſenſo
„ però i Giureconſulti non
„ badavano , che queſta reſtri-
„ zione formava un caſo af-
„ fatto particolare , il qua-
„ le doveva eſſere deciſo per
„ qualche principio diverſo da
„ quello della loro *culpa le-*
„ *viſſima* : e poich' eſſi vole-
„ vano , che il Padrone della

„ cosa imprestata ne soffrisse „ la perdita, allorchè questa „ fosse per un caso fortuito „ accaduta, senza colpa del „ Comodatario, essi dovevano ancora risguardare, come una forza maggiore, l' „ impossibilità di salvare la „ cosa imprestata senza sacrificare il suo proprio bene; „ conciossiachè in un tale caso „ venghi ciascuno per un naturale, e quasi invincibile „ movimento, portato a pensare piuttosto a quelle cose, „ che sono di suo proprio interesse, che alle altrui. „ Convien dunque venire (conchiude Barbeyrac) a ciò che „ ho detto quì sopra. Not. „ 2. (a) di questo paragrafo, „ dove si trovano delle decisioni più naturali.

(a) Vedetela qui sopra n. 11.

Tutto questo discorso, che fa Barbeyrac sulla succitata Legge, fu compilato dall' Almici in una nota nel suo Pufendorf Lib. 5. cap. 4. §. 7. not. num. 4. pag. 77. e tutto fu da lui approvato, fuorchè una cosa; dicendo egli, che non sa vedere come il Barbeyrac in rapporto al caso quì ultimamente supposto, non rilevi, che con lo stesso principio della *colpa levissima* ottimamente il caso stesso decidesi. A mio modo d' intendere però chiarissima si è la ragione di Barbeyrac; perchè quando il Comodatario non può dirsi per nessun modo colpevole allorchè in un caso fortuito pensa prima a salvare il suo proprio bene, che quello ch' ei tiene in prestito; e ciò pel naturale movimento, che porta invincibilmente ciascuno a preferire il proprio all' altrui interesse; non v' ha dubbio, che, se in tale caso non interviene colpa veruna, non può mai aver luogo il principio della *culpa levissima*, per desumerne da questo la decisione; ma ad un altro principio convien ricorrere, quale or ora si vedrà. Quando dunque l'Almici volea confutare in questo punto il Barbeyrac, dovea dimostrare, che quel naturale movimento, onde ciascuno viene portato a preservare il suo preferibilmente all'altrui bene, non sia tanto invincibile, sicchè qualche levissima colpa non ammetta.

Si esamina la opinione di Pufendorf.

IV. Trattando Puffendorf (b) di questo caso fu di parere, che si dovesse distinguere: Se havvi, egli diceva, fondamento di credere, che la cosa non avrebbe lasciato di perire anco in mano del Proprietario, quand' anche non l' avesse imprestata; in tale Caso il Comodatario non è niente affatto tenuto alla restituzione. Ma se in mano del Proprietario la cosa medesima avrebbe potuto conservarsi, allora il Comodatario è indispensabilmente risponsabile per le massime della Equità Naturale. Imperciocchè, se dopo avere gratuitamente accordato a taluno l' uso di una cosa, che ci appartiene, bisognasse ancora risolversi a perderla, quand' anco nelle nostre mani avesse potuto la medesima conservarsi; troppo caro costerebbe

(b) Lib. 5. cap. 4. §. 6.

be il servizio, che si rende. „ Questa ragione però, dice „ M. Tizio " (riferito da Barbeyrac not. 9. al citato luogo di Puf. ed è quella nota, che poc' anzi io promisi di trascrivere) *Observ.* in Pufendorf. 365. „ non prova niente; perciocchè colui, che „ fece la prestanza, ben sapendo, od almeno dovendo „ sapere, che queste sorte di „ accidenti possono succedere, „ ha egli tacitamente consentito, che gli accidenti medesimi fossero a suoi rischi, „ pericoli, e fortune. E poi „ di questa ragione si può fare „ la ritorsione: imperciocchè, „ non farebbegli assai gravoso „ al Comodatario il comperare sì caro il servigio, che „ a lui si fa, quando fosse „ obbligato a pagare la cosa „ prestatagli in caso ch' ella „ venisse a perire, senza ch' „ esso non vi avesse colpa veruna? Ma qui c' è quasi „ sempre un impegno tacito „ tutt' opposto a quello, che „ si suppone, come già io dissi nella Not. 2. (a) E indarno M. Giacomo Gabriele Wolfio (nelle sue *Institutiones Jurispr. Natural.* stampate a *Hall.* nel 1720.) „ pretende, che provarlo non „ si saprebbe (pag. 260. *in notis.*) Avrebbe egli dovuto „ almeno confutare la ragioni „ da me allegate. Appoggiamole fortemente. Egli è libero, senza dubbio a ciascuno di prestare, o di non „ prestare una cosa, che a lui „ appartiene, e di prestarla „ sotto quelle condizioni, ch' „ ei vuole: nè oserebbesi dire, che, se il medesimo stipula, che colui, al quale „ la presta, gliela pagherà in „ caso, ch'ella perisca, quand' „ anco per un caso fortuito „ ciò succedesse, in tale contratto vi sia niente d'ingiusto. Egli è altresì certo, „ che non poche persone si „ troveranno, le quali non „ faranno difficoltà di prendere in prestito ad un tal „ prezzo: e ce ne saranno ancora di quelle, che non lo „ vorrebbero altramente, e „ che crederebbero essere molto indiscrete di esigere un „ servigio così oneroso a colui, dal quale la prestanza „ ricevono; di maniera ch' „ elleno non si farebbero anche un punto d' onore di „ non profittarsene in questo „ del benefizio delle Leggi, „ le quali dispensano dal rendere il valore del bene altrui, allorchè nelle nostre „ mani per sè senza nostra colpa. „ Ciò essendo così; poichè necessariamente conviene qui „ supporre, quando non vi si „ abbia fatta veruna dichiarazione, e che non vi sia „ veruna Legge Civile, la „ quale il caso determini, conviene dico supporre una Convenzione tacita in riguardo „ alla perdita, che può per „ qualche improvviso, e inevitabile accidente succedere; la questione si riduce a „ sapere, qual presunzione sia „ la più forte, o quella che „ condanna il Proprietario a

(a) Vedetela qui sopra n. 2.

Gg 2 „ per-

„ perdere il suo bene per una „ conseguenza del servigio, „ ch' egli prestò; ovvero quel- „ la, che fa cadere la perdi- „ ta sul Comodatario, il qua- „ le ne fu l'occasione, inno- „ cente bensì, ma sempre pe- „ rò l'occasion reale, per l' „ uso, che a lui aveasi gra- „ tuitamente accordato. Quì „ non si può regolarsi, se non „ sopr' alcune conghietture „ tratte da quella disposizio- „ ne, in cui si ha luogo di „ credere, che siano gli uo- „ mini, attesa la maniera on- „ de la maggior parte sono „ formati. Alla disposizione „ pertanto di chi fa la pre- „ stanza conviene principal- „ mente riflettere; non po- „ tendo il Comodatario, a van- „ taggio di cui torna tutto il „ contratto, avere se non quel „ diritto, che l'altro, il qua- „ le era padrone assoluto delle „ condizioni, ha voluto tra- „ sferirgli. Ora io suppongo „ per cosa di fatto, che di „ cento, o mille persone, le „ quali fanno prestanze, ap- „ pena una sola se ne trove- „ rà, che prestar volesse, „ quand'ella sicura non si te- „ nesse, che colui, al quale „ fa la prestanza, le pagherà „ la cosa prestata, in qualun- „ que maniera che questa ve- „ nisse mai a perdersi, o a „ perire. Per poco, che si „ conosca il Mondo non si sa- „ prebbe diversamente pen- „ sare. E quanto più la cosa „ prestata è di conseguenza, „ tanto maggiormente rinfor- „ zasi la presunzione. Ma ci „ sono ancora delle altre ra- „ gioni dedotte da quei me- „ desimi, che prendono in „ prestito. Perciocchè, sebbe- „ ne la cosa prestata possa pe- „ rire, ella può altresì con- „ servarsi: eglino però risguar- „ dano il primo caso come „ assai incerto; e così non „ credono di arrischiar molto, „ nell'impegnarsi, ciò succe- „ dendo, a risarcirne il Pro- „ prietario. Oltre di questo „ poi, l'uso ch' essi gratuita- „ mente fanno del bene al- „ trui, o risparmia loro la „ spesa, che forse non vorreb- „ bero fare per comperare una „ cosa consimile; oppure l' „ uso stesso è ai medesimi di „ qualche altra utilità, la qua- „ le può essere considerata e- „ quivalente al risarcimento „ del danno nell' incerto pe- „ ricolo dei casi improvvisi. „ Finalmente poi, più gra- „ voso sarebbe a colui, che „ fa la prestanza, di perdere „ il suo bene per aver fatto „ un piacere; di quello ch' „ esserlo non dee a quegli, „ che la prestanza riceve, di „ rendere il valore in caso di „ un accidente, sovraggiunto „ in tempo, ch' esso dell' al- „ trui bene si serve. Quì ap- „ plicare si può la massima dei „ Giureconsulti Romani usata „ sovra un altro soggetto: *Et „ sit iniquum, damnosum cui- „ que esse officium suum*. Di- „ gest. Lib. 29. Tit. 3. *Testa- „ menta quemadmod. aperiantur* „ Leg. 7.

Tutta questa nota di Barbeyrac fu inserita dall' Almici

nel

nel suo Pufendorf nel luogo già più volte citato Not. 1. pag. 78. e seg. tuttochè al suo solito non faccia che assai di rado cenno dell'Autore quando le cose sono di suo gusto. Ora io vorrei, che con questi sentimenti di Barbeyrac confrontasse la seguente censura, che gli fa l'Almici (ibid. not. 5. pag. 74.) ;„ Il Barbeyrac, dice „ egli, pretende, che se venu„ ta in concorrenza la como„ data cosa di perdersi con „ una nostra, si possa preser„ var la propria, e lasciar pe„ rire l'imprestataci ... Ma io „ non posso accordargli una „ tal massima ec. Se l'Almici intende, che Barbeyrac abbia detto questo per sostenere che il Comodatario ciò facendo non commetta nessuna colpa nemmeno levissima, attesa la naturale invincibile inclinazione di salvare il proprio bene preferibilmente all'altrui ; e prescindendo da qualunque espresso o tacito impegno, e perciò, che sia necessario ricorrere ad altro principio, per giudicare se il Comodatario stesso sia tenuto al pagamento della cosa prestata, quale per salvare la propria lasciò perire; e vero: Se poi intende, che Barbeyrac avesse così detto per sostenere che il Comodatario non avendo commessa colpa nel lasciar perire il bene del comodante per salvare il proprio, non sia conseguentemente obbligato alla restituzione ; parmi che a torto l'Almici lo censuri di questo ; mentre chiaramente il Barbeyrac il contrario insegna, come si vede da quest' ultima nota, che ho quì riferita, e che l'Almici se la fece sua. Dice pur quì espressamente Barbeyrac, che nessuno farebbe mai prestanze, se non si tenesse certo della restituzione in qualunque caso venisse mai il suo bene a perire ; e che tutt' i Comodatarj si presumono essersene pure impegnati : accenna l'utilità di questi ; e la grande inconvenienza di aggravarne i Proprietarj in tempo che un offizio di benevolenza esercitarono. Come dunque ad un Autore di questi sentimenti si può rinfacciare una opposta dottrina? La *colpa levissima* torno a dire fu da Barbeyrac rigettata qual valido principio, onde raccogliere di questi casi la decisione; ma però non mancò egli di addurre un altro principio assai più solido, fondato sulle presunte convenzioni, e ragionevoli congnietture, come ognuno può agevolmente dal fin quì detto raccogliere. Altre osservazioni sarebbero quì da farsi sovr'altre censure, che l'Almici stesso và nelle sue note facendo contra questo celebre Commentatore nella presente materia ; ma io le sorpasso, non tanto per non prolungare maggiormente quest' Aggiunta, quanto perchè già ho riferito quanto basta per illustrazione della prima e seconda notarella, che fa Barbeyrac al §. 4. cap. 15. del 1. Lib. di questo Ristretto.

Legge dell'Eso do in questa materia.

V. Ricorderò soltanto la

Legge

Legge, che fu questo sogget-to trovasi nell'Esodo cap. 22. Vers. 14. 15. *Qui a proximo suo quidquam borum mutuo postulaverit, & debilitatum, aut mortuum fuerit domino non præsente, reddere compelletur. Quod si impræsentiarum dominus fuerit, non restituet, maxime si conductum venerat pro mercede operis sui*. Questa è una regola manifestamente diversa da quella de' Giureconsulti Romani, riferita quì sopra num. 3. Imperciocchè il Legislatore divino, dice Barbeyrac (ubi supra not. 13.) distingue solamente, se il Proprietario della cosa era *presente*, o *assente*, nel tempo ch'ella perì, o che fu deteriorata: e nel secondo caso vuole che la medesima si paghi, di qualunque maniera poi la perdita, o la deteriorazione sia succeduta, e per conseguenza quand'anche nessuna colpa vi fosse intervenuta di colui, che l'avea in prestito. Dovechè quando il Padrone stesso era presente, si suppone ch'egli abbia potuto, e dovuto prendere cura del suo bene, ch'egli vedeva in pericolo senza colpa del Comodatario, il quale allora vien reputato sgravarsene sull'altro. E se il Proprietario non può salvare il suo bene può dirsi allora con verità, che sarebbe istessamente perito nelle sue mani, come in quelle del Comodatario. Lo spirito di questa Legge è, come osserva il P. Calmet, di risvegliare la vigilanza di quelli che prendono in prestito, e di eccitare la buona volontà di quelli che fanno prestanze: i primi pel timore di avere a restituire la cosa perduta; e i secondi per la sicurezza di riavere ciò che prestano. Maimonide fu di parere, che se il Comodatario negava di avere avuta in prestito una cosa perita, si potesse costrignerlo al giuramento; se v'era un solo testimonio, che deponeva contra di lui, e ch'egli persisteva a negare, lo si dichiarasse assolto. Se il Comodatario poi confessava una parte della cosa, e negava l'altra, ei dice che in tale caso, veniva quegli obbligato a restituire quella parte di cui conveniva. Convien però ancora badare a quelle parole della Legge: *Maxime si conductum venerat pro mercede operis sui*: nelle quali, oltre i due antidetti casi della presenza, o dell'assenza del Padrone, si figura un terzo caso; cioè, se quegli che custodisce una cosa altrui ha stipulata qualche mercede per la sua custodia; allora il medesimo sarà risponsabile del danno a cagione della convenuta Mercede; e vi sarà tenuto tanto se il Padrone fosse stato assente, quanto se vi fosse stato presente; questa è la spiegazione che dà il Grozio, come al resto Ebraico la più uniforme.

AG-

AGGIUNTA LX.

Al Lib. I. Cap. XV. §. IX. Not. I.

Se la perdita, o il profitto di una cosa venduta, ma non consegnata, sia per costo del Compratore, ovvero del Venditore.

Acciocchè pienamente si sappiano tutt' i sentimenti di Pufendorf, e di Barbeyrac (e così pure dei Romani Giureconsulti) sulla presente questione (1) io riferirò del primo tutto intero il paragrafo citato in margine, e del secondo tutte le note in quell' ordine stesso ch' egli le collocò.

„ Quanto a me, dice Pufendorf sembrami quì esse„ re d'uopo prima di tutto „ ben distinguere il *Contratto* „ dalla di lui *Esecuzione*. Il „ *Contratto* viene compito dal „ momento, che si ha distin„ tamente segnata la Merce „ venduta, e che si è conve„ nuto del prezzo, senza che „ vi sia veruna condizione, „ nè espressa, nè tacita, la „ quale sospenda l'obbligazio„ ne, o che lasci la libertà „ di ritratiarsi. Dove che la „ *Esecuzione* del Contratto si „ fa solamente allorchè il Com„ pratore paga il prezzo del„ la Merce, e che il vendi„ tore gliela consegna. La ma„ niera di vendita la più sem„ plice, e la più naturale, si „ è di dare (2) e così pure „ di ricevere sul fatto in un „ stesso tempo. Ma qualora „ vi passa qualche tempo tra „ il compimento del contrat„ to, e la di lui esecuzione „ per parte del venditore, „ val a dire, dopo che si è „ convenuto del prezzo, fino „ alla consegnazione della mer„ ce; si domanda: *se la perdita, e il profitto della cosa* „ *venduta, che succedono du*„ *rante questo intervallo, ri*„ *sguardino il Compratore, ov*„ *vero il Venditore?* E qui s' „ intende parlare delle perdite, che accadono per un caso fortuito, cioè quando la cosa venduta viene a perire, o in tutto, o in parte, a cagione di una forza esteriore, e insuperabile, o di un vizio interno provegnente da cause naturali; oppure che la cosa stessa

(1) Io credo che la fatica dell' Almici, sarebbe stata agli Studiosi del Naturale Diritto assai più gradita, se così avesse fatta una esatta traduzione di tutta l'opera secondo la versione francese di Barbeyrac senza mischiarvi nel testo niente del suo: perchè a dir il vero, nessuno può fidarsi, che i sentimenti di Pufendorf siano tali, quali l'Almici nella sua Rettificazione li fa comparire. Quasi da per tutto egli o cambia, o ommette, o aggiugne.

(2) Questa maniera di comperare vien detta da Plauto; *Graca mercari fide*. Asinar. Act. 1. Scen. 3. vers. 47. Platone, *de Legibus*. Lib. 11. Tom. 2. pag. 915. D. Edit. Henr. Steph. (pag. 965. A. Edit. VVechel.) vuole, che nella sua Repubblica non si venda, nè si comperi, se non in questa maniera.

sa venga rubata, o tolta ingiustamente in qualche altra maniera dalle mani del Venditore.

„ Si sa (1), che il Diritto „ Romano mette questa perdita a conto del Compratore, quantunque, secondo „ queste medesime Leggi, il „ il Venditore resti Proprietario della cosa venduta (2) „ fin' a tanto ch' egli non l' „ ha consegnata. Ma donde „ viene dunque, che in ogni „ altro caso reputasi a pregiudizio del Proprietario, „ se ciò, che a lui appartiene, (3) perisce, o viene „ danneggiato, senza culpa di „ colui, nelle mani del quale quella tal cosa esisteva? „ Per conciliare queste due „ decisioni, alcuni Giureconsulti dicono, che l' ultima „ non ha luogo, se non in „ quei Contratti, in conseguenza dei quali l' uno de' „ contraenti ha semplicemente in sue mani una cosa, „ che all' altro appartiene; e „ non già in quelli, in virtù dei quali si dee una certa cosa in ispecie. O come „ altri si spiegano, che la cosa è perduta a conto del Proprietario, allorchè il Proprietario vien posto al confronto di quelli, che hanno semplicemente l' uso, o „ la custodia della cosa, e non „ già quando il Proprietario „ stesso vien posto in opposizione a quelli, che hanno „ diritto sulla cosa, e che „ possono prenderla, o domandarla, come se già ne „ fos-

(1) *Quum autem emptio & venditio contracta sit .... periculum rei vendita statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. Itaque si homo mortuus sit, vel aliqua parte corporis lasus fuerit, aut ades tota, vel aliqua ex parte incendio consumpta fuerint; aut fundus vi fluminis totus, vel aliqua ea parte, ablatus sit, sive etiam inundatione aqua, aut arboribus turbine dejectis, longe minor, aut deterior esse caperit: emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere. Quidquid enim sine dolo & culpa venditoris accidit, in eo venditor securus est*. Instit. Lib. 3. tit. 24. §. 3. La negligenza, di cui il Venditore è risponsabile oltre la mala fede, si è secondo i Giureconsulti Romani, ciò che chiamano *colpa lieve*, la quale è opposta a quella cura, che un buon Padre di famiglia tiene ordinariamente de' suoi propri affari; mentr' esigono questo grado di esattezza in tutt' i contratti, che si fanno in vantaggio di amendue le parti. *Si nihil appareat convenisse, talis custodia desideranda est a venditore, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet; quam si prastiterit, & tamen rem perdidit, securus esse debet*. Digest. Lib. 18. Tit. 1. *De contrah. empt.* Leg. 35. §. 4. *Sed ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in societate, & dolus & culpa prastatur*. Lib. 13. Tit. 6. *Commodati vel contra*. Leg. 5. §. 2. Ma, a giudicare di questo, secondo il solo Diritto di Natura, io mi tengo a quanto ho detto sul Capitolo precedente [Vedete l Aggiunta LIX.) E, senz' avere riguardo a questa distinzione dell' avvantaggio, che ridonda dal Contratto, o all' una delle due Parti solamente, o a tutte e due insieme, lo credo, che il Venditore, e qualunque altro, il quale, o espressamente, o tacitamente, si è incaricato di custodire una cosa di ragione altrui, di qualsivoglia maniera, che ciò sia, esso è risponsabile di quanto succede, allorchè il medesimo non ha fatto tutto quello, che avrebbe fatto per se medesimo, e pel suo proprio interesse, in quelle cose, che più a cuore gli stanno.

(2) Ed anche in caso, ch egli l' abbia consegnata, sin tanto che non ha ricevuto il pagamento, o preso qualche pegno, o accettata una Cauzione ec. *Sane qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est*. Instit. ubi supra in fine paragraf. *Vendita vero res, & tradita non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit: velut expromissore, aut pignore dato*. Lib. 2. Tit. 1. *De rerum divisione*, §. 41.

(3) *Res domino suo perit*, dicono i Giureconsulti: massima, ch' essi cavano da questa Legge del Codice, Lib 4. Tit. 24. *De pignoratitia actione* Leg. 9. *Pignus in bonis debitoribus permanere, ideoque ipsi perire in dubium non venit*.

„ fossero attualmente Proprie-
„ tarj. Tra le altre ragioni
„ di questa differenza si alle-
„ ga, che il Compratore a-
„ vendo potuto, e dovuto
„ prendersi subito la cosa ven-
„ duta; col pagarla, s'egli l'
„ avesse fatto, sarebbe quella
„ in mani sue perita: onde
„ il suo ritardo, e la sua ne-
„ gligenza tornar punto non
„ debbono in pregiudizio del
„ Venditore. Alcuni altri di-
„ cono (a), che se la cosa ven-
„ duta è, avanti la delibera-
„ zione, ai rischj, pericoli,
„ e fortune del Compratore,
„ ciò non è perch' ella pro-
„ priamente a lui appartiene,
„ ma bensì perchè subito che
„ il contratto è conchiuso e
„ stabilito, il Venditore con-
„ siderato in rapporto al Com-
„ pratore non è tanto repu-
„ tato come Proprietario,
„ quando anche come Debi-
„ tore, e Debitore di una
„ cosa in ispecie, (1) la qua-
„ le venendo a perire, senza
„ che di sua parte vi abbia,
„ nà mala fede, nè alcuna ne-
„ gligenza, desso non è più
„ tenuto a niente verso il
„ Compratore. (2) Ma tutto
„ que-

(a) Casp. Ziegler. sopra Grozio, Lib. 2. cap. 12. §. 25.

(1) Questa è una regola dei Giureconsulti Romani, e la vera ragione sulla quale fondano essi la loro decisione sopra il caso di cui si tratta. La questione consiste a sapere; se, posta dapparte la loro autorità, possa la regola stessa estendersi anche sulla presente questione, e se si possa ben conciliarla coll'altra regola, che i medesimi stabiliscono, cioè, che *la perdita di una cosa va a conto del suo Padrone*. Io per me non vedo il modo di dare quì una qualche soddisfacente soluzione. Che il Debitore di una cosa in ispecie ne sia libero, e assolto, qualora questa viene a perire senza sua colpa; ciò prova solamente, ch'esso non è tenuto ai danni, ed interessi verso colui, al quale dovea egli darla, o procurarla; purchè non siasi chiaramente impegnato a qualche cosa di più, o che la Legge non ve lo obblighi. Ma quindi però non segue, che quando egli medesimo è il Proprietario, l'altro Contraente, il quale non è punto in mora di ritirare la cosa, e per parte del quale non havvi per altro veruna colpa, debba dare o perdere il danaro, ch'egli non aveu promesso, se non in vista di questa cosa, ch'esso non ha, nè tampoco lu può avere. Questo è ciò, che approvava il Vitriario nelle sue *Instit. Jur. Nat. & Gent.* Lib. 2. cap. 12. quæst. 27. dove nulladimeno segue i principj de' Giureconsulti Romani. Egli si fonda per sostenerli sopra due ragioni. La prima si è; che non istava, se non al Compratore di ritirare sul bel principio la cosa venduta, o da se stesso, o per mezzo altrui; e s'egli l'avesse fatto, la cosa perita sarebbe nelle sue mani. Ma non è verisimile il supporre, che il Compratore possa sempre ritirare la cosa vendutagli subito dopo la conclusione del contratto: Perciocchè di spesso avviene, che ciò non è possibile, o perchè la cosa è lontana dal luogo, dove si fa il contratto, o per qualche altra ragione: alle volte ancora, espressamente si conviene, che la cosa venduta non verrà consegnata, se non al termine di un certo tempo. E pure con tutto questo i Giureconsulti Romani non dispensano punto in tali casi il Compratore dal debito pagarla: a loro basta, che il Contratto fosse pienamente conchioso. L'altra ragione, su cui si fonda il Vitriario, si è; che i vantaggi sopravvenuti all' occasione della cosa venduta sono pel Compratore: dunqu'egli dee parimente soffrire la perdita succeduta prima della consegna. Ma questo è un supporre visibilmente ciò, ch'è in questione: perchè, chi nega l'uno, nega l'altro ancora; e l'obbiezione dedotta da ciò, che il Venditore resta Proprietario, ha la medesima forza contra il guadagno, che contra la perdita. I Giureconsulti Romani, ed i loro Interpreti avrebbero schivati tutti quest'imbarazzi, e stabiliti dei principj meglio connessi, se non si fossero infestati di una falsa idea del trasporto di Proprietà, ch' essi pretendono, non potersi fare, che per una presa di corporale possesso.

(2) Sarebbe stato d'uopo aggiugnere, che Cujacio, ed alcuni altri dopo lui hanno preteso, che per lo stesso Diritto Romano gli accidenti sovraggiunti prima della deliberazione fussero a conto del Venditore. Vedete questo grande Giureconsulto sopra la Legge XXXIII. del Titolo del Digesto, *Locati conducti*, nel suo Trattato *Ad Africanum*, Lib 8. M. Vaneck Professore a *Utrecht*, osserva nei suoi *Principia Juris Civilis*, sopra il Titolo, *De periculo & commodo rei vendita*, §. 20. che gli

„ questo non ci somministra „ una ragione chiara, e convincente, per la quale, il „ Venditore essendo obbligato „ di mettere il Compratore „ in pieno possesso della cosa „ venduta, debba l'ultimo, „ piuttosto che il primo, portare la perdita, che sopravviene avanti che il venditore stesso abbia effettuato „ il suo impegno. E a nulla „ serve l'allegare quì alcune „ leggi, (a) le quali dicono, „ che quando si ha promessa „ una cosa, la quale non può „ essere rimpiazzata per una „ equivalente, ovvero per una „ cosa in ispecie, come parlano i Giureconsulti, non „ si è punto garante in caso, „ che quella si perda. Perciocchè in quelle leggi si tratta di Promesse gratuite: e „ in materia di questa sorta „ d'impegni, sarebbe certamente assurdo, ed ingiusto, „ che si fosse tenuto a dare, „ o la cosa medesima, o il „ valore, la natura stessa dell' „ affare non soffrendo una così estesa interpretazione. Ma „ donde viene, che in un „ Contratto interessante per „ una parte, e per l'altra, „ com'è la Vendita, qualora „ il Venditore non ha per anco eseguito, ciò, a cui pel „ contratto stesso è tenuto, „ il Compratore debba risolversi a perdere la merce, e „ a pagarla ancora? Quanto a „ me, io penso che il mezzo „ migliore di scoprire quì le „ regole della Equità Naturale, si è, di distinguere, „ se il ritardo della deliberazione viene, o perchè la „ cosa venduta non può essere trasportata, se non in un „ dato tempo al luogo dov' „ ella dovea essere consegnata, oppure se il ritardo viene per colpa del Venditore, „ il

(a) Vedete *Digest.* Lib. 4. tit. 3. *De dolo malo* Leg. 28. § 5. lib. 35. tit. 2. *Ad Leg. Falcid.* Leg. 30. §. 4. & Lib. 45. tit. 2. *De verb. oblig.* Leg. 23. 33. & 23. §. 7.

gli Eruditi disperano di conciliare questa Legge colla opinione comune: e dal canto suo dichiara francamente, che si può dire, senza mancare del rispetto, ch'è dovuto ai Giureconsulti Romani, ch'essi non erano ben d'accordo tra loro sovra questa materia. M. Noodt, nel suo Commentario, pag. 416., 417. riconosce, che nel caso, di cui si tratta, evvi una eccezione alla regola generale; siccome anche in quello delle Leggi XII. XIII. XIV. del Titolo *De periculo, & commodo rei venditæ*, che qui pure si oppone. L'ultimo caso è questo: Un uomo avea comperati alcuni legni da Lettiera: il Venditore li lasciò sulla strada, dove un *Edile*, cioè un Magistrato del governo li fece mettere in pezzi ingiustamente. Il Giureconsulto Paolo decide, che la perdita è per conto del Venditore, ancorchè in ciò non vi abbia egli avuta colpa. Nell'altra Legge si suppone, che una Terra venduta sia stata confiscata per diritto di Guerra, prima della deliberazione, senza che il Venditore sia di niente colpevole. Ed Africano decide nella stessa maniera. M. Noodt fonda questa eccezione sovra ciò, che si tratta di una ingiuria fatta al Venditore dall'Edile, o del Principe vittorioso; la quale dice egli, dee ragionevolmente cadere sovra di lui, e non già sopra il Compratore; di modo che la perdita quì non avviene per un caso fatale. Ma perchè mai l'effetto di una tale ingiuria sarà meno risguardato per caso fatale, che quello dei *Latrocinii*, o delle *Rapine*? E pure i Giureconsulti mettono a conto del Compratore la perdita di una cosa rubata, o tolta, prima della deliberazione senza colpa del Venditore. Vedete *Digest.* Lib. 18. Tit. I. *De contrah. empt.* Leg. 35. §. 4. Sembrami, che si possano molto meglio prevedere, ed impedire queste ingiurie dei Particolari, che quelle di un Magistrato, o quelle che sono conseguenze della Guerra. E poi il Ladro, il quale ignora se la cosa ch'egli ruba sia stata venduta, non intende di fare al Compratore una ingiuria maggiore, che l'Edile, o il Conquistatore. Per altro gli stessi Giureconsulti sopr'altri soggetti risguardano come una forza maggiore, ed un

Digitized by Google

„ il quale potendo deliberare
„ la Merce (1) non lo fece;
„ ovvero se non istava che al
„ Compratore di prenderne
„ possesso. Nei due primi
„ casi, non c'è alcun dubbio,
„ che la perdita non sia per
„ conto del Venditore. Sic-
„ chè supposto, per esempio,
„ (2) che avendo comperati da
„ taluno alcuni armenti, li
„ quali passano lungi la stra-
„ da, dove abbiamo conchiu-
„ so il contratto, venghino
„ questi a lui presi dai Ladri,
„ o dispersi dai Lupi, ovve-
„ ro per qualche altro acci-
„ dente periscano; oppure tra-
„ scuri di consegnarmeli al
„ tempo stabilito: io in que-
„ sti casi non sono tenuto a
„ pagarglieli. Ma se il Com-
„ pratore induggia di pren-
„ dersi la cosa venduta, (3)
„ egli è giusto, che la perdi-
„ ta cada sovra di lui. Per-
„ chè

un caso fatale ciò, che per un effetto della Guerra succede: *si incursus hostium fiat.* Digest. Lib. 19. Tit. II. *Locati conducti*, Leg. XV. §. 2. Confesso, ch'io non saprei vedere alcuna solida ragione della differenza: e Guilielmo Ranchino, discepolo di Cujacio è del mio stesso pensiero: *Variar. Lect.* Lib. 3. cap XI.

(1) I Giureconsulti Romani dicono ancora; che in quel caso il Venditore è risponsbile dei danni, ed interessi, cioè ch'ei dee sitarcire il Compratore della perdita, che questi ha fatta, o del profitto che cesso di fare, per una conseguenza naturale ed ordinaria dell' indugio. *Si res vendita non tradatur, in id, quod interest, agitur: hoc est, quod rem habere interest emptoris.... Cum per venditorem steterit quo minus rem tradat, omnis utilitas emptoris in æstimationem venit, quæ modo circa ipsam rem consistit. Neque enim, si potuit ex vino (puta) negotiari & lucrum facere, id æstimandum est, non magis quam si triticum emerit, & ob eam rem, quod non sit traditum, familia ejus fame laboraverit: nam pretium tritici, non servorum fame necatorum consequitur.* Digest. Lib. 19. Tit. I. *De actionibus empti & venditi.* Leg. I. princ. & XXI. 3.

(2) Benchè il trasporto del diritto di Proprietà altro naturalmente non richieda, che il consentimento delle Parti, si può convenire o espressamente, o tacitamente, che il Venditore resterà Proprietario fino alla consegnazione. Ora questa convenzione facilmente qui si presome, qualora è impossibile al Venditore di rimette e da bel principio al Compratore la cosa venduta. Perchè, essendovi allora motivo di temere mille accidenti, li quali lo rendono assolutamente inabile a mantenere la parola; un Compratore prudente non si esporrà mai a dare il suo danaro per niente. Laonde, purchè manifestamente non apparisca, che il Venditore siasi intieramente spogliato del suo diritto di Proprieta in favore del Compratore, il qual pure abbia attestato di volerla acquistare; questi vien reputato di aver lasciati a canto dell' altro i casi fortuiti, che possono in questo frattempo accadere. Dovechè, quando la cosa è presente, e che non dipende, se non dal Venditore il consegnarla, e dal Compratore il riceverla; non havvi, a giudicare secondo il solo Diritto di Natura, alcuna ragione di credare, che il Venditore abbia conservata la Proprietà; purchè l'impegno non si riduca ad una semplice Convenzione di vendere; come si può concepire, che di sovente si faccia così. Vedete ciò, che ho detto sopra Grozio, Lib. 2. cap. 12. §. 15. Not. 5. [qui sotto si porterà ciò, che Barbeyrac scrisse in Grozio a questo proposito.]

(3) In tale caso i Giureconsulti Romani s'inoltrano per fino a dire, che, se taluno ha comperato del Vino a condizione di venire a farlo misurare, e di trasportarlo dentro un dato tempo, il Venditore può, spirato che sia quel termine, spandere il vino per servirsi delle sue botti; con questo però, che, prima di fare questo, abbia fatto avvisare il Compratore: *Licet autem venditori vel effundere vinum, si diem ad metiendum præstituit, nec intra diem admensum est: effundere autem non statim poterit, prius quam testando denunciet emptori, ut aut tollat vinum, aut sciat futurum, ut vinum effunderetur.* Digest. Lib. 18 Tit. 6. *De peric. & commodo rei venditæ*, Leg. 1. §. 3. Egli è vero, che si aggiugne, che il Venditore sarà più lodevole di non fare uso del suo diritto, e di vendere il Vino alla meglio, che potrà; oppure di torne a nolo pel suo bisogno, a conto del Compratore, delle altre botti: *Si tamen, cum posset effundere, non effundit, laudandus est potius.... commodius est autem, conduci vasa, nec reddi vinum, nisi, quanti conduxerit, ab emptore reddatur: aut vendere vinum bona fide, id est, quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operam dare, ut quam minime detrimento sit ea res emptori.* Ma questo è senza dubbio uno di quei Precetti di Diritto, opposti alle Rego-

 le-

„ chè subito, che il Venditore dee, secondo il Contratto, deliberare la Merce, „ ch' egli è pronto a farlo; „ la Proprietà, considerata „ come un potere Morale, o „ come un semplice diritto, „ passa nel Compratore, in „ maniera che la cosa venduta a lui solo d'allora in poi „ unicamente appartiene. Se „ dunque il Venditore tiene „ ancora presso di se la Merce per pura cortesia, senza „ essersi impegnato, (1) il „ Compratore sarebbe molto „ villano e indiscreto se volesse renderlo risponsabile „ anco dei casi fortuiti. Che „ se il Compratore ha espressamente data in custodia la „ merce al Venditore, questa „ viene allora reputata restare „ a mano di questi, non in „ qualità di *Padrone*, ma in „ qualità di *Depositario*, il „ quale per conseguenza non „ è risponsabile dei casi fortuiti. In questo caso la deliberazione si fa per una finzione di *brevi manu* (2), „ ma in una maniera affatto „ opposta a quella, che si concepisce nella Donazione di „ una cosa, che il Donatario „ avea già nelle sue mani, o „ a imprestito, o a locazione: „ porchè laddove quì la cosa „ prestata, o locata, comincia „ ad appartenere al Comodatario, o al Locatario, in „ virtù di questa finta deliberazione; nell'altro caso all' „ incontro la merce, ch' era „ del Venditore, cessa di appartenergli, di maniera che „ il Compratore diventa d'allora in poi il solo e vero „ Proprietario.

„ Del resto le massime che „ abbiamo fin quì stabilite intorno alla perdita succeduta prima della deliberazione della cosa venduta, debbo-

---

ie, o alle *Leggi* così propriamente nominate, di cui M. Noodt ha trattato nel suo *Julius Paulus*, cap X. & XI. La permissione manifestamente ingiusta, non è meno piena, ed intera nelle parole precedenti: e con ragione fu criticato Grozio, perchè mette questo caso nel numero delle cose, le quali sono assolutamente buone ed innocenti, benchè sia cosa più lodevole l' astenersene: lib 3 cap 4 § 2. num. 1. Vedete *Jo: Samuel Strykii* Tract. de *Jure Liciti sed non honesti*, cap 2. §. 97. & seqq. Io avea fatta osservazione di questo asempio del consigli, che gli antichi Giureconsulti davano, contra il rigore del Diritto prima di aver veduti li *Emendation*es del dotto, e fatichevole M Brenkman, cap. XII § 6 num. 14 ed il Commentario di M Noodt sul *Digesto*, pag 413 414.

[1] Il Compratore ha tanto minor ragione di dolersi quantochè sovente la cosa venduta *avrebbe potuto osservarsi*, s'egli ritirata l'avesse.

(2) Due sono le maniere di consegnare una cosa in un Contratto di vendita, e istessamente in qualonque alienazione: La prima, per una *Deliberazione*, *o sia tradizione*, *reale ed effettiva*; ed è allora quando attualmente in mano di colui, al quale si aliena, si pone la cosa alienata La seconda, per una *Deliberazione*, o *sia tradizione*, *finta*; e questa si fa in due modi: l'uno detto dai Gioreconsulti *per breve mano* (brevi manu): ed è, quando non fa bisogno di consegnare la cosa, che si aliena, perchè già colui al quale si trasferisce la proprietà, tiene in sua mani la cosa istessa, siccome appunto è nel caso qui accennato dall' autore, o come sarebbe in un caso di prestanza, o di locazione: l'altro modo dicesi *per lunga mano* (longa manu); ed è allora quando non si mette immediatamente in altrui mano la cosa; ma siccede la proprietà della medesima, col farla vedere o d'appresso o da lontano; come sarebbe, se taluno, che mi vende un campo, me lo mostrasse da una finestra, dichiarando nel tempo stesso, ch'egli me lo cede; e così parimente se alcuno mi dasse in mano la chiave di un granajo, o di una cantina, dove sta la biada, e il vino, ch' esso mi vende. Di questo avea già trattato l' Autore nel lib 4 cap 9. § 60 e Barbeyrac avea fatte ivi le sue osservazioni.

„ bono essere applicate (1) al „ profitto sovraggiunto in questo intervallo.

II. Per supplemento di quest' Aggiunta restami ora di trascrivere due Note, che fece Barbeyrac in Grozio (a). Nella prima risponde Barbeyrac ad una ragione, che alcuni portano sulla presente questione, ed è; che il Venditore viene risguardato come Debitore di una cosa in ispecie; e perciò, che il medesimo non è punto risponsabile dei casi fortuiti, li quali fanno perire la cosa, senza sua colpa: ragione sostenuta dal Tommasio nelle sue Note sopra Huber, *de Jure Civit.* Lib. 2. Sect. 6. cap. 4. pag. 523. dove anco pretende che la ragione medesima abbia luogo secondo il Diritto Naturale, allorchè la merce non è ancora pagata, e che il Venditore non la vende a credito. Esso vuole, che in quel caso la Proprietà sia reputata restare al Venditore, e che ciò abbia sempre luogo anche per Naturale Diritto; purchè non si sia espressamente convenuto, che la Proprietà passasse nel Compratore dal momento istesso, in cui fu conchiuso il contratto, e avanti la consegnazione della cosa venduta. „ Egli (il Tommasio.) „ dice Barbeyrac, si fonda so„ vra ciò, che per la natura „ del Contratto di vendita, „ il Venditore non è punto ob„ bligato a deliberare la Mer„ ce. (il che apparentemente „ si ha voluto dire con quei „ termini *ad dominium trans*„ *ferendum*, intendendo per „ *dominium* la *possessione*, e non „ già la *proprietà*, ciò che sa„ rebbe supporre quello ch' è „ in questione) il Venditore, „ dico, non è punto obbliga„ to a deliberare la merce pri„ ma di essere pagato, pur„ ch' egli non faccia credito. „ Ma da questo, a mio pa„ rere, non segue, che il di„ ritto di Proprietà resti al „ Venditore. Altra cosa è il „ diritto, ed altra cosa il go„ dimento del diritto: altra „ cosa è il contratto, ed al„ tra la di lui esecuzione. „ Per trasferire il diritto non „ vi vuole, se non la volon„ tà del Proprietario; e que„ sta volontà, a giudicare se„ condo la semplicità del Di„ ritto Naturale, ha il suo „ pieno effetto, subito che il „ Contratto di Vendita è con„ chiuso; purchè altrimenti „ non siasi convenuto. Ma il „ godimento del diritto, il „ quale risguarda l'esecuzione „ del contratto, può essere „ sospeso, fino a tanto, che „ il Compratore abbia pagato „ il prezzo convenuto, senza „ che questi ne sia meno Pro„ prietario della cosa vendu„ ta. Il Venditore non è ob„ bli-

(a) *Diritto della Guer. e della Pace* L. 2. c. 12. §. 15. not. 5. e 6.

[a] Quegli che soggiace alla perdita, dee pure avere il guadagno: questa è una massima incontrastabile. Se a un fondo di terra per esempio, dopo essere venduto, l'alluvione vi aggiugne qualche cosa, ciò si è a profitto del Compratore: *Sed & si post emptionem fundo aliquid per alluvionem accesserit, ad emptoris commodum pertinet. Nam & commodum ejus esse debet, cujus periculum est*. Instit. lib. 3. tit. 24. *de empt. & vendit.* §. 3.

„ bligato privarsi della sua „ merce, finchè il Compratore non l'ha pagato; perchè quand'egli non fa credito, si riserva tacitamente „ il diritto di rompere il Contratto, se il Compratore non „ è il primo a eseguire i suoi „ impegni: ed esso non vuol „ esporsi al pericolo di non „ potere nè essere pagato, o „ mai, o almeno con grande „ fatica, nè ricuperare sana, e „ salva la merce, ch'egli non „ ha venduta, se non a condizione, che se non venisse pagato, la Vendita fosse „ nulla. Ora, o il tempo del „ pagamento, che dee precedere la consegnazione della „ cosa venduta, è determinato; e in questo caso egli è „ chiaro, che, subito spirato „ il termine, il diritto di Proprietà ritorna nel Venditore: oppure non si ha fissato il tempo del pagamento; „ ed allora bisogna che il Compratore non tardi a ritrarre la merce, perchè al Venditore potrebbe altrimenti „ mancare l'occasione di esitarla altrove con eguale vantaggio. Così, a mio parere, dovrebbe essere, secondo il Diritto Naturale. Ma „ convien confessare ancora, „ che per ordinario, quando „ si vende nella maniera, di „ cui quì si tratta, non si fa „ tanto un Contratto di vendita così propriamente detto, quanto ancora una Convenzione, per la quale vi „ s'impegna a fare un tal Contratto in un tempo, o determinato, o indeterminato. Di maniera che non è „ da stupirsi, se il Venditore „ resta Proprietario della cosa „ venduta, e se per conseguenza gli accidenti fortuiti sono per conto suo. L'effetto di una tale convenzione si è, che il Venditore „ futuro s'impegna primieramente, di non mai passare „ a contratto di Vendita con „ verun'altra persona sopra la „ cosa, di cui si è convenuto, prima del termine o limitato, o illimitato: in „ secondo luogo, di darla al „ prezzo stabilito, quando il „ Contratto di Vendita si adempierà nella esecuzione „ degl'impegni da una parte „ e dall'altra. Vi può essere „ ancora una Convenzione di „ vendere, la quale abbia qualche effetto, senza veruna „ determinazione, neppure del „ prezzo.

La seconda succitata nota di Barbeyrac in Grozio comprende la spiegazione, e rettificazione di un sentimento di quest' Autore sul seguente caso. „ Se „ una medesima cosa diceva „ egli) è stata venduta due „ volte quegli dei due Compratori, a cui si avrà prima trasferita la proprietà „ della cosa, sia *mediante la* „ *consegnazione, o altramente*, „ desso sarà quegli, la cui „ compera sussisterà. Perchè „ il trasporto presente di Proprietà ha fatto passare in „ questo Compratore tutto il „ potere morale, che il Venditore avea sulla cosa: il

„ che

„ che non ha luogo in una semplice Promessa (1).

„ Il Nostro Autore (soggiugne Barbeyrac) suppone quì due Vendite, in una delle quali il diritto di Proprietà sia stato trasferito subito che fu fatto e conchiuso il Contratto; qual è, secondo lui, la maniera più semplice, e più naturale di vendere, e di comperare: e che nell'altra siasi convenuto, che la Proprietà rimarrebbe ancora per qualche tempo al Venditore. Sicch'egli non distingue chi è stato il primo, o l'ultimo in data; e non parla punto del caso, in cui le due vendite furono fatte sul medesimo piede; come lo suppone Pufendorf (ubi supra §. 5.) il quale lo critica in questo senza ragione; immaginandosi, che tutta la differenza consista nell'essere stata una delle Vendite accompagnata dalla *tradizione*; seguendo in ciò il Ziegléro, tuttochè non lo nomini, il quale avea voluto far cadere Grozio in contraddizione con se medesimo. Ma il nostro Autore dice, *mediante la consegnazione*, *o altramente*. Di modo che secondo lui, può darsi, che non vi sia veruna consegnazione; e questa neppure potrebbe quì aver luogo, quando l'altro Compratore ha acquistata senza la medesima la proprietà, subito che si conchiuse il contratto, perchè importando la Consegnazione, o sia Tradizione, *un trasporto presente di Proprietà*, verrebbe ad essere da una parte e dall'altra un trasporto di Proprietà, la quale farebbe sì, che le cose fossero fino a quel segno uguali. Nondimeno però io non approvo il raziocinio del nostro Autore sul fondo stesso della questione. Perchè, sebbene un trasporto presente della Proprietà sia per se stesso più considerabile, che una semplice promessa di trasferire la Proprietà; la Promessa però, secondo i principj stabiliti nel Capitolo precedente, (Vedete in questo Ristretto il Cap. IX.) dee avere di sua natura bastante forza per impedire, che il Promovente non possa fare, sciente, e volente, alcuna cosa, che lo renda inabile a mantenerla. Laonde dacchè un uomo ha promesso di trasferire a taluno la Proprietà di una cosa, egli con ciò si è privato del potere di trasferire attualmente questa Proprietà a qualunque altro, fino al termine limitato, o illimitato, di cui esso è, o espressamente, o tacitamente convenuto. La „ ve-

(1) *Illud quoque sciendum, si res bis sit vendita, ex duabus venditionibus eam valituram, quæ in se continuit præsentem dominii translationem, sive per traditionem, sive aliter. Per hanc enim facultas moralis in rem abiit a venditore; quod non fit per solam promissionem.* Ubi supra.

„ verità si è, che secondo il „ Diritto Naturale solo, finchè non havvi alcuna consegnazione, il primo in data ha il migliore diritto, „ su quel piede che fu fatta „ la vendita: ma quando la „ cosa venduta è stata attualmente deliberata, quegli a „ cui ella è stata consegnata, „ non è punto in obbligo di „ renderla, sia egli il primo, „ o l'ultimo in data, purchè „ però nulla abbia saputo della vendita fatta all' altro. „ Che il primo in data abbia „ il migliore diritto, quando „ non havvi alcuna Tradizione, questo apparisce per la „ ragione da me ora allegata, „ e che si deduce dalla natura stessa delle Promesse. „ Quand' anche vi fosse stato „ un qualche trasporto presente di Proprietà in favore dell'ultimo in data, dal „ non essere stato però questo „ trasporto accompagnato dalla Deliberazione, il Compratore ha potuto pensare, „ che potrebbe darsi, che l' „ esecuzione del Contratto non „ seguisse, a causa di molti „ accidenti, quale si è un altrui diritto anteriore. La „ cosa è allora in natura; nè „ fu in potere del Venditore „ il disporne; Sicchè il primo Compratore, o quegli „ che vi ha il primo diritto, „ può farlo valere; e l'altro „ dee contentarsi di esigere „ dal Venditore i danni, ed „ interessi, per essere stato con „ un Contratto illusorio tenuto a bada. Questo massimamente ha luogo, quando „ non ha dipenduto, se non „ dall'ultimo Compratore, di „ farsi rimettere la cosa subito conchiuso e stabilito il „ Contratto. Ma allorchè la „ cosa venduta è stata attualmente consegnata ad uno dei „ Compratori, benchè ultimo „ in data; quella cosa non è „ più in natura, e dee essere „ riguardata come perduta. „ Non è già colpa di colui, „ al quale fu la medesima consegnata, s'ella era come ipotecata ad un'altro, poichè „ noi supponiamo, che quegli non ne sapesse niente: „ onde in virtù di che dunque quest' altro, con cui „ quegli nulla ebbe che fare, „ pretenderebbe, che gli rendesse una cosa, ch' esso ha „ con giusto titolo acquistata? „ Siccome, in tempo che la „ cosa non è ancora consegnata, il primo in data può „ farsene render conto dal „ Venditore, il quale la tiene ancora in mano; e ciò „ per, la ragione, ch'esso non „ ha potuto, nè dovuto prevedere, che il Venditore ad „ altri la prometterebbe: così „ istessamente, allorchè il Venditore se n'è attualmente „ disfatto in conseguenza di „ un impegno posteriore, quegli, a cui la Cosa è stata „ consegnata, non è obbligato d'informarsi, quando non „ vede alcuna ragione di sospettarlo, se vi sia qualche „ altra persona, alla quale il „ Venditore avesse digià trasferito il suo diritto. La

„ ne-

„ necessità del commerzio della „ Vita l'una e l'altra di que„ ste cose egualmente richie„ de: così nell' uno, e nell' „ altro caso, ella è una di„ sgrazia per colui, il quale „ si teneva sicuro di avere la „ cosa venduta, se resta de„ luso delle sue speranze, o „ per la scoperta di un diritto anteriore, o per la scoperta della consegnazione „ della cosa, per cui il Venditore non può più dargliene di quella il possesso.

AGGIUNTA LXI.

Al Lib. I. Cap. XV. §. XI. Not. III.

Della Usura nel Mutuo.

TRE parti comprenderà quest' Aggiunta. Nella prima riferirò quello che della *Usura* scrisse Pufendorf in tre paragrafi consecutivi nel luogo qui citato in margine (a). Nella seconda porterò quello, che scrisse Barbeyrac, e nelle sue note agli stessi paragrafi, e nel suo Trattato della *Morale dei Padri*. Finalmente nella terza parte stabiliremo quel sistema, ch'è uniforme ai principj del Naturale Diritto, avvalorati dalla Divina Legge Positiva, e Universale.

(a) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. 5. cap. 7. §. 9. 10. 11.

Dottrina del Pufendorf.

I. Ecco dunque il primo paragrafo di Pufendorf, dove vuol provare, che la *Prestanza ad interesse* non è contraria nè al Diritto Naturale, nè al Diritto Divino Positivo, e Universale. „ Per quello, dice „ egli, che risguarda la Pre„ stanza ad interesse, conside„ rata in se medesima, io so„ stengo, che s'ella non è ac„ compagnata da estorsione, „ nè da inumanità verso i „ Poveri, e che non ecce„ da il profitto, che il Cre„ ditore avrebbe potuto da se „ stesso ritrarre dal suo dana„ ro, oppure quel profitto, „ che ne fa il Debitore; mas„ simamente allorchè si dà il „ danaro a persone, le quali „ lo prendono in prestito più „ per il guadagno, che pos„ sono fare, che per necessi„ tà; sostengo, dico, che una „ tale Prestanza non ha nien„ te di contrario, nè al Di„ ritto di Natura, nè al Di„ ritto Divino Positivo e U„ niversale; di modo che, „ se la Legge di Moisè la „ proibiva da Giudeo a Giu„ deo, ciò era per ragioni „ particolari, le quali aveva„ no il loro fondamento nel„ la Costituzione dello Stato, „ e del Popolo di Israele. I „ Rabbini convengono (b), „ che nel prendere interesse „ non si commette Latroci„ nio, essendo questo Contrat„ to

(b) Vedet. Selden. De Jure Nat. & Gent. Secund Hebr. lib. 6. cap. 9.

„ to fondato ſopra un libero conſentimento delle Parti; e che per conſeguenza l' Intereſſe non è in ſe contrario al Naturale Diritto. Ma la conſiderazione della coſa medeſima ci ſomminiſtra di che provarlo con molta chiarezza. Imperciocchè, ſebbene la Legge di Dio impegnaſſe i Giudei ad amarſi fra loro in una maniera la più ſtretta, e la più diſtinta; eſſi non erano per queſto diſpenſati di praticare verſo tutti gli altri Uomini, di qualunque Nazione foſſero, i Doveri generali della Legge: e Giovenale cenſura con ragione coloro, li quali nel loro procedere dimoſtravano di eſſere di un ſentimento tutto diverſo: *Che un Viaggiatore, dice egli, li preghi di additargli la ſtrada, o, s' egli è aſſetato, che domandi dov' ei poſſa bere; vane rieſcono le di lui richieſte, ſe non è ancor egli un Giudeo, o circonciſo.* (1)

„ Ora, ſe ogn' intereſſe, che ſi prende da un Debitore, foſſe contrario alla Legge Naturale, io non vedo come Iddio, ch' è la Santità iſteſſa, aveſſe potuto permettere eſpreſſamente, e raccomandare, per così dire, a un popolo, che egli ſi avea ſcielto per renderlo ſanto in una maniera affatto particolare, di violare queſta maſſima del Diritto Naturale verſo perſone, che non gli aveano fatta veruna ingiuria: poichè la Legge del Deuteronomio (b) riſguarda tutt' i Popoli ſenza eccezione, e non già ſolamente i Cananei. Diciamo dunque, che Iddio proibiva di preſtare ad Uſura da Giudeo a Giudeo per due ragioni Politiche: l' una dedotta dal genio di queſto Popolo; l' altra dalla Coſtituzione del Governo. In fatti, queſta Nazione in ogni tempo è ſtata invaſata da un ardentiſſimo deſiderio di accumulare della roba, e ripiena di pregiudizj, che a lei riſguardare facevano le ricchezze, come quelle che foſſero la ſomma felicità. Di modo che, ſe Iddio non aveſſe fatta una tal Legge ſopra l' Intereſſe, i Ricchi avrebbero oppreſſi, e rovinati intieramente i Poveri. Per non fare però troppa violenza alla inclinazione predominante dei Giudei, permiſe loro di adoperare tutta la loro deſtrezza nel Commerzio, in rapporto agli ſtranieri. Appariſce in oltre, che Moisè volle formare uno Stato Popolare (non eſſendo già queſto incompatibile coll' autorità degli Eroi, e dei Giudici, che lo conducevano). Ora una delle principali regole pel mantenimento, e per la proſperità di un tale „ Go-

(a) cap. 23. 20 Vedet. ſopra ciò M. Clerc.

(1) *Non monſtrare vias, eadem niſi ſacra colenti; Quæſitum ad fontem ſolos deducere verpos.* Satyr. 14. verſ. 103. 104.

,, Governo, si è; d'impedire
,, quanto è possibile, che non
,, vi sia una troppo grande
,, ineguaglianza di beni tra i
,, Cittadini. Quindi è, che
,, per la stessa ragione quel
,, saggio Legislatore stabilì per
,, ordine di Dio *l' anno del*
,, *Respiro* (*a*), nel quale i Cre-
,, ditori nulla domandare po-
,, tevano ai loro Debitori; e
,, l'anno del Giubileo (*b*), il
,, quale rientrare faceva gli
,, antichi Proprietarj in pos-
,, sesso dei Fondi, ch' essi a-
,, veano alienati; e così pa-
,, rimente stabilì una Legge,
,, (*c*) in virtù della quale le
,, Figliuole, ch' ereditavano
,, beni dai loro Padri, non
,, potevano maritarsi, se non
,, nella propria Tribù. Oltre
,, di che, in quel tempo tut-
,, te le rendite degl' Israeliti
,, si traevano dal Bestiame,
,, dall' Agricoltura; o dal la-
,, voro degli Artefici. Il Com-
,, merzio era pure molto sem-
,, plice, e molto ristretto;
,, non essendo per anco da lo-
,, ro conosciuti li secreti del
,, Negozio, e l'uso della Na-
,, vigazione, (*d*) come lo e-
,, rano dalla maggior parte
,, delle Nazioni vicine. In
,, un Paese, dove le cose sono
,, su questo piede; tutti quelli
,, che prendono a' impresstito,
,, non lo fanno, se non per-
,, chè la necessità, e l' indi-
,, genza ve li riduce. Quindi
,, è, che Moisè (*e*) per espri-
,, mere la prosperità, e l' ab-
,, bondanza, onde Iddio ri-
,, compenserebbe l' osservazio-
,, ne delle sue Leggi, dice
,, tra le altre cose: *Voi pre-*
,, *sterete a interesse a molte*
,, *Nazioni, e non avrete biso-*
,, *gno della prestanza di nes-*
,, *suno*. Ora non potendo es-
,, sere, che assai mediocre il
,, profitto, che tali Debitori
,, ricavano dal danaro, che
,, loro si ha impreſtato; il
,, minimo interesse, che dai
,, medesimi si esigesse, estre-
,, mamente gl' incomoderebbe,
,, poichè non essendo stati ba-
,, stevoli i loro lavori, e fa-
,, tiche, a far sì, che non
,, fossero costretti a chiedere
,, delle prestanze pel loro ne-
,, cessario mantenimento, an-
,, zi ch' essere in istato di con-
,, tribuire il menomo interes-
,, se; durano essi gran difficol-
,, tà di accumulare con che
,, supplire al capitale. Que-
,, sta fu la cagione, che an-
,, ticamente produsse tante
,, turbolenze nella Repubbli-
,, ca di Atene, alle quali il
,, Legislatore Solone (*f*) cre-
,, dette di non poter rime-
,, diare, che con una totale
,, abolizione, o sia come di-
,, cevasi, *remissione dei Debiti*.
,, Roma, prima di essere giun-
,, ta a quell' alto segno di
,, grandezza, e di opulenza,
,, a cui ella poi s' innalzò, pro-
,, vò pure li molesti inconve-
,, nienti della permissione di
,, prestare a interesse a per-
,, sone, le quali sono senza
,, beni di fortuna, e che dei
,, soli prodotti della Terra sus-
,, sistono. Aggiugnete a que-
,, sto, che il saggio Legisla-
,, tore dei Giudei, proiben-
,, do loro di farsi l' un l'altro

(a) Deuter. 15. 2.

(b) Levit. 25. 13. e seg.

(c) Numer. 36. 8. eravi in Atene una Legge di Solone molto simile: come pure nel Perù. Vedete *Garcilasso de la Vega*, Hist. degl' Yncas. lib. 4. cap. 8.

(d) Vedete Grozio sopra San Luca 6. 35.

(e) Deuteron. 28. 12. Vedete ancora 15. 7. 8.

(f) Plutarch in *ejus vita pag. 26. tom. 1. Edit. Wech.*

„prestanze a interesse, volea stornarli da una sordida Avarizia (a), e produrre sovra tutto ne' medesimi dei sentimenti disinteressati di un Amore, e di una Carità affatto particolare. Virtù, che con premura ei raccomanda in molti altri luoghi delle sue Leggi (b), e la cui pratica era tanto più necessaria, quanto che in que' tempi li Debiti ordinariamente si riducevano a piccole somme imprestate a persone povere, o almeno di pochissime fortune. Ma al giorno d'oggi non è così. Per il più i Debitori fanno dei guadagni nel prevalersi del danaro dei loro Creditori, o col comperare qualche cosa, ond'essi cavano un profitto considerabile, oppure in altra maniera negoziando. In virtù di che dunque imprestare dovrebbesi gratuitamente a persone, le quali con questa idea le prestanze richiedono? Non sarebbero elleno anzi molto irragionevoli a ricusarci una parte di quel lucro considerabile, che fanno col nostro danaro? In fatti, oltre che si perde il profitto, che si avrebbe potuto da per se ritrarre da questo danaro, se imprestato non si avesse; ella è una cosa suscettibile di estimazione, e che ben merita qualche piccola ricompensa, il dare il suo bene per una semplice obbligazione, per la quale si acquista soltanto azione personale contra il Debitore, val a dire, un diritto molto meno considerabile di quello, di cui vi si è privato; poichè ci sono dei cattivi Pagatori (c), dai quali non si cava (d) mai niente, od almeno senza venire ai passi di Giustizia; il che costa sempre della gran fatica, e inquietudini. In oltre succeder possono mille accidenti, li quali ci facciano perdere il nostro capitale. Delle volte ancora, per procurar di riavere il proprio danaro, si è costretto a coltivare con somma destrezza il Debitore, usandogli tutte le buone grazie, e facendogli anche la corte; e trovasi, che taluno, non per altro si è fatto ribelle, e si è impegnato a sostenere gl' interessi di una persona (e), se non perch' egli era di quella creditore. Così appunto fu di *Roquelaure* (f), Gentiluomo Francese, il quale essendosi messo nel partito della Lega, diceva, per iscusare la sua ribellione, *ch' egli non seguiva il Duca di Mayenne, ma il suo danaro; e che questo Duca sarebbe un cattivissimo pagatore, se i suoi Creditori non gli stassero sempre attaccati alla cintola.*

„Ciò, che abbiamo fin quì stabilito, non è molto differente dal pensiero di quelli, li quali pretendono, che il bene dello Stato vuole, che non sia permesso d'

„im-

(a) Vedete Philon. lib. de Caritate pag. 701. 702. Ed. Paris.

(b) Vedete per esemp. Exod. XXI. 10 11. XXII. 25. 26 27. XXIII. 4. 5. 9 11. 12. Levit. XIX 9. 10. 13 33. XXIII 22. XXV. 6. 10 11. 35. 36. 37. 39. e seg. Deuteron. XIV. 28. 29. XV. 2. 4. 7. 8. 9. 10. 12. XXIII 24. 25. XXIV. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 19. 20. 21. XXVI. 12. 13.

(c) Li quali non considerano ciò che dice Marziale, lib. 2. Epigr. 1 Vedete Pindaro Olymp. Od. 10 vers. 9. e segg.

(d) Vedete Marzial lib. 1 Epigr. 76.

(e) Vedete Diodor. Sicul lib. 19 cap. 24. e Plutarc. in Eumen. pag 591. D Edit. V Wechel.

(f) Gramond Hist Gall. lib. 5 pag. 288 Edit. Elzevir.

„ imprestare danaro a interesse, se non ai Negozianti. Perchè; dicon essi, in questa maniera si manterrà l'industria dei Poveri, e si obbligheranno a vivere con economia quelli, che non si farebbero scrupolo d'impiegare in ispese superflue quel danaro, che a loro imprestato si avesse. Quanto poi ai Ricchi; com'essi lasciare non vogliono il loro danaro morto in una Cassa; o eglino stessi lo trafficheranno, oppure lo metteranno a interesse in mano dei Mercatanti; il che farà fiorire il Commerzio a grande vantaggio dello Stato (*a*).

„ Riguardo poi alla quantità degl'interessi; Grozio è di parere (*b*), *che non bisogna misurare questa quantità sul piede del guadagno, che fa il Mutuatarie, ma sul piede di ciò che perde il Mutuante: in quella guisa che nella Vendita e nelle altre sorte di Contratti, non si dee mai regolare il prezzo sul vantaggio, o profitto, che torna a chi riceve, ma bensì sulla diminuzione del guadagno, o sulla perdita di colui che dà. Ora quando si ha imprestato del danaro*, si viene a perdere il profitto, *che si avrebbe potuto ritrarre, e che ordinariamente se ne ritrae, secondo la sua professione, e il suo genere di vita; deduzione anteriormente fatta da ciò, a cui montare possono i rischj, e pericoli; li quali in certe cose sono più grandi che in altre*. Se con questo s'intende, che quando una persona, alla quale si avea imprestato del danaro, ha la fortuna di ritrarne un profitto straordinario, e che non si avea punto preveduto, non si potrebbe ragionevolmente dolersi, ch'ella ci facesse alcun torto nel tenere tutto quel profitto per se; io in tale senso volontieri mi soscrivo a queste parole. Ma non c'è alcun dubbio, che non si possa esigere un più alto interesse dai Debitori a proporzione di quello, che il traffico, per il quale essi prendono a imprestito il nostro danaro, è per se medesimo lucrativo.

(a) Vedere Ladovic Septalius, de ratione Status. Lib. 2. cap. 25.

(b) In Lucam, cap. 6. 31.

Risponde Pufend. alle obbiezioni di quelli che assolutamente condannano la Prestanza a interesse.

„ 2. Egli è facile, (segue Pufendorf) a rispondere alle Obbiezioni di chi assolutamente condanna l'imprestanza a interesse. L'imprestare *a uso*, dicono essi, è gratuito; dunque istessamente lo dee essere la Prestanza *a interesse*. Ma io all'incontro sostengo, che come si può accordare ad altri l'uso di una cosa in due maniere; o gratuitamente, o mediante un certo provento, donde risulti o un Contratto di *Prestanza a uso*, ovvero un Contratto *di Locazione*: nulla parimente impedisce, che non s'impresti del danaro, o senza interesse, oppure a interesse. Che se poi ostinasi a volere, che ogni prestanza, così propriamente detta, sia

„ gra-

„ gratuita ; non altro al più
„ ſi otterrà, ſe non che biſo-
„ gnerà dare un altro nome
„ al Contratto, nel quale un
„ Creditore ſtipula qualche in-
„ tereſſe pel danaro, ch' egl'
„ impreſta : ma da ciò mai
„ non ſeguirà, che queſta ſor-
„ ta di Contratto abbia in ſe
„ ſteſſo nulla d'illecito.

„ Indarno pure ſi obbietta,
„ che la Moneta eſſendo di
„ ſua natura una coſa ſterile,
„ e che di nulla ſerve ai bi-
„ ſogni della Vita, come ſo-
„ no per eſempio gli Abiti,
„ le Caſe, i Giumenti; nul-
„ la iſteſſamente eſigere ſi dee
„ per un danaro preſtato. Im-
„ perciocchè, quantunque un
„ pezzo di Moneta non ne
„ produca per ſe ſteſſo fiſica-
„ mente un altro ſimile; nul-
„ ladimeno però dappoichè ſi
„ ha attaccato alla Moneta un
„ *prezzo eminente*, l' induſtria
„ umana rende il danaro fe-
„ condiſſimo, poich' egli ſerve
„ ad acquiſtare molte coſe, le
„ quali producono, o dei *frut-
„ ti naturali*, o dei *frutti ci-
„ vili*: ond' è che nel nume-
„ ro di queſti ultimi porre ſi
„ debbono gl' *intereſſi* che un
„ Debitore paga al ſuo Cre-
„ ditore.

„ Ariſtotele, per iſcredita-
„ re la Preſtanza a intereſſe
„ dice, che con queſto Con-
„ tratto ſi fa dela Moneta
„ un uſo tutto contrario a
„ quello, cui ella è natural-
„ mente deſtinata, qual è di
„ ragguagliare le Permute, e
„ non già di moltiplicarſi, per
„ così dire, da ſe medeſima.
„ Ma una delle Parti alme-
„ no, cioè quella che prende
„ del danaro a intereſſe, lo
„ fa per impiegarlo in qual-
„ che coſa, dove c'entra del
„ cambio. Per altro, la Pro-
„ prietà, per eſempio, è ſta-
„ ta originariamente ſtabili-
„ ta, affinchè ciaſcuno ſi ſer-
„ viſse per la propria perſona
„ di quel bene, che a lui ca-
„ duto foſſe in partaggio : e
„ pure nonoſtante ſi può, ſen-
„ za violare le Leggi della
„ Natura, affittare a chi ci
„ piace, ogni coſa, che ſa par-
„ te dei noſtri averi.

„ Havvi qualche coſa di più
„ ſottile, e di più ſpezioſo
„ nella difficoltà che ſi forma
„ col dire; che in materia di
„ coſe ſuſcettibili di equiva-
„ lente, e che coll' uſo iſteſ-
„ ſo ſi conſumano, non ſi ſa-
„ prebbe diſtinguere la Pro-
„ prietà dall' uſo, di maniera
„ che toſtochè a taluno ſi ac-
„ corda l' uſo di una tal coſa,
„ con ciò a lui ſi trasferiſce
„ anche la Proprietà; ſicco-
„ me dall' altra parte indarno
„ ſi darebbe la Proprietà, ſe
„ poi l' Uſo ſi ricuſaſſe. Im-
„ perciocchè, diceſi, come la
„ ſoſtanza della Biada, della
„ Carne, del Vino ec. ſi di-
„ ſtrugge per la conſumazio-
„ ne, che ſe ne fa nei biſo-
„ gni della Vita; così pure il
„ danaro periſce, moralmente
„ parlando, in rapporto a co-
„ lui, che lo ſpende; poichè
„ il danaro medeſimo ceſſa di
„ eſsere nel numero de' di lui
„ beni. Ora, aggiugneſi, non
„ potendo l' Uſo eſsere quì
„ di-

Digitized by Google

„ distinto dalla cosa presa in prestito, basta che il Debitore ne renda una consimile della medesima specie; nè il Creditore ha verun diritto di esigere alcuna cosa per l'uso, che quegli ne fa. Io accordo, che a propriamente parlare (a) l'usufrutto delle cose suscettibili di equivalente, non è distinto dalla consumazione della loro sostanza. Ma da questo però non segue, che sia illecito il mettere a prezzo il diritto, che a taluno si dà di consumare una cosa, che gli si presta, a condizione di restituircene una consimile al termine di un certo tempo: perchè questa circostanza di un termine accordato a chi prende in prestito, è essenziale alla Prestanza a consumazione. Durante tutto quel tempo il Debitore può col danaro prestatogli comperare delle cose, che gli apportino del frutto, o trarne profitto in qualche altra maniera. Un uomo, a cui si hanno prestate delle derrate, o altre cose simili, necessarie alla vita, si avvantaggia pure il medesimo in ciò, che con questo mezzo a lui si risparmia la necessità, nella quale sarebbe stato di barattare con discapito, o di vendere a basso prezzo le sue Merci, per comperare, per esempio, della Biada; oppure anche, oltre il danno che sfugge, si fa egli con maggiore vantaggio valere il danaro prestatogli col trafficarlo. Perchè dunque sarà egli dispensato di farci parte di quel guadagno, che colla nostra prestanza gli procuriamo?

„ 3. Questo è tanto vero, che quegli stessi, li quali condannano assolutamente la Prestanza a interesse, non biasimano certi contratti, dov' entra qualche cosa di equivalente. Per esempio, Pietro non avendo danaro per comperare un fondo, che a lui sarebbe di comodo, lo compera Giovanni a di lui istanza, e poi glielo dà in affitto. Nessuno trova niente in questo, che non sia innocentissimo. Ora supponiamo, che Giovanni in vece di fare questo, presti a Pietro il danaro, affinch' egli stesso comperi quella terra, che gli occorre per suo comodo, e che in luogo dell'annuo affitto che avrebbe pagato a Giovanni per la locazione di questo istesso fondo, gli corrisponda il medesimo valore per l'interesse della somma prestata. Io, per me, non vedo su quale fondamento la minima ombra d'ingiustizia quì si trovasse. Perchè anzi quest' ultimo Contratto è più vantaggioso a Pietro del primo; mentre nel secondo acquista egli la Proprietà del Fondo. Istessamente, allorchè si mette del danaro in mano di un Galantuomo, a condizione che ci debba dare una porzione ra-

(a) Vedete *Digest.* Lib 7 tit. 5. *De usufructu earum rerum quæ usu consumuntur vel minuuntur*, Leg. I. e II.

„ gio-

,, gionevole di quel profitto ,, ch'ei ne trarrà, neppure in ,, questo havvi niente, che da ,, tutti non sia approvato. ,, Ma se con quel tale, a cui ,, si dà il danaro, si stipulasse un interesse fisso e mediocre, pel profitto incerto, ch'ei ne può ricavare, ,, non sarebbe egli un contratto assai consimile, e per ,, lo meno egualmente legittimo? L'Alcorano proibisce ai *Maomettani* il prestare ,, a interesse. Nulladimeno ,, però in *Mauritania* c'è una ,, specie di Contratto permesso, e autorizzato, il quale ,, di molto si avvicina: poichè quelli, che prendono ,, in prestito del danaro pel ,, loro negozio, o per qualche altro uso lucrativo, ,, danno sovente la metà del ,, profitto al loro Creditore; ,, con patto però, che, se il ,, Capitale viene a perdersi, ,, non saranno essi tenuti a ,, rendere, se non quel tanto, che hanno ricevuto; ,, ma se perdono poi solamente la metà del Capitale, ,, questa metà si prenderà sul ,, guadagno, ch'essi avranno ,, fatto di quella, che resta. ,, Null'affatto parimente trovasi di biasimevole nell'*Antierisi*, la quale consiste a ,, prestare del danaro, mediante un Pegno, di cui si ,, cavano i frutti, o le rendite: e in *Persia* (a), dove ,, *la prestanza a interesse* è proibita, si permette questa sorta di contratto, accompagnato anche da una *Clausula Commissoria*. Per qual ragione dunque sarà egli illecito, allorchè si presta senza pegni, lo stipulare qualche interesse, equivalente ,, ai frutti, o ai proventi, ,, che si avrebbero potuto ritrarre da un Pegno, se questo dal Debitore si avesse ,, voluto esigere? *Grozio* nel ,, condannare il Nome di *Usura* (b), ritiene, ed approva in fondo la medesima ,, cosa. *Vi sono*, dice egli, ,, *delle cose, le quali sembrano* ,, *approssimarsi all'Usura*, e ,, *che ordinariamente passano* ,, *sotto lo stesso nome, le quali* ,, *però sono Convenzioni di una* ,, *natura affatto diversa; come* ,, *quando un Creditore stipula* ,, *qualche cosa in risarcimento*, ,, *o di ciò ch'egli perde, perchè sta lungo tempo senza* ,, *riavere il suo danaro; o del* ,, *guadagno, che avrebbe potuto fare, se non lo avesse* ,, *prestato: con questo però che* ,, *qui si sottragga quel tanto*, ,, *cui può montare l'incertezza* ,, *delle sue speranze* (cioè a ,, dire i rischj, ch'egli avrebbe corsi di essere defraudato, o in tutto, o in parte, ,, del profitto, ch'egli si aveva aspettato, e la pena, ,, che gli sarebbe convenuto ,, durare, per rendersi da per ,, se profittevole il suo danaro) Secondo lo stesso Autore non *è tampoco una vera Usura, allorchè taluno, il quale presta a un grande numero di persone, e che tiene* ,, *sempre a questo fine del danaro in cassa, esige qualche* ,, *cosa*

(a) Vedete *Olearius*, *Itin. Persic* lib. 5. cap. 36.

(b) Lib. 2. cap. 12. §. 21. Ma vedete ciò ch'egli disse poi sopra S. *Luca* 6, 35.

,, *cosa per risarcirsi delle spese,*
,, *ch' egli fa nell' attendere a*
,, *quest' officioso impiego ; e*
,, *neppure è vera Usura, quando*
,, *nell' imprestare ad uno, che*
,, *non ci dà delle sufficienti cau-*
,, *zioni, ci facciamo pagare i ri-*
,, *schi, che si corrono di perde-*
,, *re il nostro capitale.* Ma la ra-
,, gione principale, per cui si
,, può, a mio parere, stipu-
,, lare un mediocre interesse,
,, non già quando si presta ad
,, un Povero, ma con un Mu-
,, tuatario, il qual è per trar-
,, ne utile dalla prestanza, si
,, è ; perchè si perde il gua-
,, dagno, che si avrebbe fatto
,, se si avesse tenuto il danaro
,, in proprie mani ; e perchè
,, vi si è spropriato del pro-
,, prio bene senza ricevere al-
,, tro in luogo del medesimo,
,, se non se un semplice dirit-
,, to, il quale ci dà azione in
,, Giustizia contra il Mutua-
,, tario: oltre di che, egli è
,, giusto, di essere partecipe
,, del profitto, che col nostro
,, danaro ritrae una persona,
,, alla quale non si era obbli-
,, gato di fare prestanza, nè
,, per le Leggi della Giusti-
,, zia, nè per quelle della U-
,, manità. La questione si ri-
,, durrà dunque ad una dispu-
,, ta di parole. E chi non ri-
,, derebbe nell' udire da cer-
,, tuni; ch' essi non prendono
,, alcun interesse pel danaro,
,, che prestano ; ma soltanto
,, un risarcimento di ciò, che
,, vengono a perdere? Per al-
,, tro, queste sottigliezze su-
,, perstiziose non si accordano
,, colle massime della Romana
,, Giurisprudenza, la quale fa
,, distinzione tra gl' interessi
,, fissi, che da un Mutuan-
,, te vengono preventivamen-
,, te stipulati; e tra il risarci-
,, mento che si esige per di-
,, versi motivi; l'uno de' qua-
,, li si è; perchè colui, il
,, quale dee darci, o render-
,, ci una cosa, a suo tempo
,, non fece il suo dovere: ri-
,, sarcimento, che dee corri-
,, spondere alla perdita, qua-
,, lunque siasi, la quale at-
,, tualmente si abbia fatta:
,, sebbene, essendo difficile il
,, farne di questa una giusta
,, determinazione, per il più
,, ne viene regolata l' estima-
,, zione sul piede dei pro che
,, ordinariamente si pagano.
,, Ora s' egli è permesso di
,, farsi pagare il lucro cessan-
,, te, e il danno emergente,
,, allorchè il Debitore manca
,, di soddisfare al suo tempo;
,, per qual ragione stipulare
,, non potrebbesi anticipata-
,, mente un certo profitto fis-
,, so, in risarcimento di ciò
,, che si perderà per non ave-
,, re avuto quel danaro in sue
,, mani o del guadagno, che
,, se ne avrebbe ritratto, se
,, da per se si avesse traffica-
,, to il danaro stesso, durante
,, tutto quel tempo, di cui si
,, conviene con un Mutuata-
,, rio, a riguardo del quale
,, non si ha veruna obbliga-
,, zione, nè di soggiacere a
,, tale perdita, nè di privarsi
,, di questo guadagno.

Quello che scrisse Barbeyrac in Puf.

II. Sin quì abbiamo veduto il Sistema, e le ragioni di Pufendorf; Ora veggiamo di qual opi-

opinione fosse in questa materia Barbeyrac; del quale basterà ch' io riferisca primieramente una Nota, ch' egli fa in Pusendorf, (a) e poi che trascriva quant' esso aggiunse per sua conclusione in questa materia nella sua *Morale dei Padri*; perchè già in questi due pezzi si contengono i suoi più forti argomenti in via di ragione; riserbandomi poi le sue argomentazioni sui passi della Scrittura nella terza parte di quest' Aggiunta.

(a) ubi supra §. 9. not. 7.

Nella sua Nota dunque in Pusendorf, dopo aver accennate le due sorte d' *Interessi*, cioè il *Lucrativo*, il quale non ha altro titolo, che di semplice prestanza; ed il *Compensativo*, ch' è un risarcimento del lucro *cessante*, e del danno *emergente*; „ In rapporto „ a quest' ultimo, dice egli, „ non havvi la menoma apparenza di difficoltà, e convien cavarsi gli occhi per „ non vedere la giustizia di „ un tale interesse; poichè „ nell' esigerlo, non si domanda se non quello, che si avea quando se ne ha fatta „ la prestanza. Se alcuno avesse qualche dubbio potrebbe pienamente convincersi „ nel leggere i capitoli V. VI. „ e VII. del *Trattato dell' Interesse* di M. *La Placette*. „ Intorno poi all' *Interesse Lucrativo*, si può per verità „ addurre qualche cosa di più „ specioso per combatterlo; „ ma in fondo, se si riflette „ con uno spirito libero da „ pregiudizj, facilmente si tro„ verà, che questo Interesse „ non è in se stesso nè manco innocente, nè manco „ legittimo del Compensativo. Solidissimo è ciò, che „ *M. La Placette* dice in questo proposito, e da lui mi „ so quì a raccogliere alcune „ riflessioni. Siccome dipende „ dal Creditore il prestare o „ il non prestare; così pure „ da lui dipende, allorchè si „ e una volta determinato a „ prestare, di lasciare il suo „ danaro nelle mani del Debitore per molti anni, o „ per un solo; ovvero per un „ mese, o per una settimana; „ oppur anche per un giorno „ solo. Supposto dunque, che „ ciò, ch' egli non può prestare, se non per un giorno, o per una settimana, „ si contenti di prestarlo per „ uno, o due anni, impegnandosi di non mai prima ripetere il suo avere: per „ qual ragione una tale rinunzia, la quale dipende da lui, „ e ch' è utile al Debitore, „ non potrebbe essere messa a „ prezzo? Quando si ha un „ *diritto di servitù* sopra una „ Casa, o sopra un Campo, „ si può rinunziarla per un „ tempo, o per sempre, e mettere a prezzo questa cessione. La stessa cosa ha luogo „ in materia di omaggi, e di „ *censi*. Vano sarebbe il dire, che, quando la somma „ prestata restando nelle nostre mani non dovesse probabilmente portarci alcun „ profitto, ella è cosa contro „ ragione il far comperare al

„ suo

,, suo Prossimo quella utilità ,, ch'egli ne potrà ritrarre, ,, senza che vi si perda niente del suo. Imperciocchè ,, questa risposta suppone due ,, cose egualmente false. L'una, che nei trattati che si ,, fanno col suo Prossimo, non ,, sia permesso di cercare, se ,, non la nostra semplice indennità. L'altra, qual è ,, una conseguenza della prima, che siasi tenuto fare in ,, favore del suo Prossimo tutto quello, che si può senza ,, discapito. Se la prima avesse luogo, il Commerzio sarebbe essenzialmente ingiusto; perch'egli non consiste, se non nel procurar di ,, approfittare sovra ciò che si ,, vende. Ma in fondo, purchè il profitto, che si fa, ,, non abbia niente di contrario, nè alla Carità, nè alla ,, Giustizia (cosa che non è ,, impossibile) nulla impedisce, che questo profitto legittimamente non si ricerchi. Se l'altra supposizione fosse vera, cento cose ,, condannare dovrebbonsi, le ,, quali tutto giorno si fanno, ,, ed in cui non si ha giammai trovato nulla da ridire. ,, Per esempio, io ho due Case, l'una delle quali mi è ,, inutile, ed anche di aggravio, perchè di fatto non abitandovi qualcuno essa, peggiora: io ho due esemplari ,, di un medesimo Libro, l' ,, uno de' quali mi è affatto ,, inutile. E per questo segue ,, forse, ch'io non possa nè ,, vendere quel Libro, nè affittare quella Casa? C'è una infinità di occasioni simili, nelle quali nessuno ,, crede mal fatto, che si venda la proprietà, o l'uso, ,, di certe cose, le quali non ,, costano niente, e ch'erano ,, tanto inutili a quelli, che ,, le vendono, quanto utili a ,, chi le compera. Donde viene dunque, che non si potrebbe fare senza ingiustizia, in riguardo al danaro ,, che s'impresta, quello che ,, così innocentemente si fa ,, in tutte le altre cose?

,, Ma quì c'è una prova ,, più precisa, e dalla cosa medesima ricavata. Il Creditore permette al Debitore ,, di servirsi del danaro prestato: questo basta per dargli diritto di farsene pagare ,, l'uso. Imperciocchè, se si ,, può dare innocentemente in ,, affitto una Casa, un Cavallo, dei Buoi, degli Strumenti, e cent'altre cose di ,, questa natura; perchè non ,, potrebbesi fare lo stesso del ,, Danaro, e generalmente di ,, tutto ciò, ch'entra nel Commerzio? A questo vengono ,, risposte molte cose, la soluzione delle quali troverassi nel paragrafo seguente ,, di questo capitolo del nostro Autore (a), come pure ,, nel Trattato, da cui ho raccolto ciò, che sin quì ho ,, detto.

,, Aggiugniamo solamente le ,, cinque condizioni, che mette *M. La Placette* per rendere legittimo l'*Interesse Lucrativo*: 1. *Che il Creditore*

(a) Questo è il paragrafo che in secondo luogo ho già riferito nella prima parte di quest' Aggiunta

„ *non sia per altro tenuto a* „ *imprestare gratuitamente*. 2. „ *Che il Debitore si obblighi* „ *volontariamente a pagare un* „ *tale interesse*. 3. *Che il Debitore debba verisimilmente* „ *profittare della prestanza*. 4. „ *Che l'interesse non ecceda il* „ *profitto ch' egli spera di ricavare dal danaro prestatogli*. 5. *Finalmente, che l'interesse non sorpassi il quantitativo fissato dalle Leggi*. „ Riflettiamo ancora col medesimo Autore (Cap. 18.) „ che ci sono due sorte di „ *Profitto*; l'uno, che si può „ chiamare *Positivo*, allorchè „ mediante ciò, che si ha preso in prestito, si acquista „ una cosa, la quale altramente non si acquisterebbe: „ l'altro *Negativo*, il quale „ consiste, non a guadagnare „ ciò, che non si ha; ma a „ non perdere quello, che già „ si possede, oppure quello, „ che in progresso si può avere: non a divenire più ricco, ma a impedire di non „ rendersi più povero. La prestanza frequentemente non „ ha che questo ultimo profitto; e la cosa in molte „ maniere succede. Per esempio, taluno dee una somma considerabile, della quale ei non potrebbe sgravarsi, e per cui paga l'interesse a sei per cento: Ora „ io gli presto questa somma „ a quattro per cento; e così esso, benchè veramente „ non guadagni niente, attualmente però viene a risparmiare due per cento, „ ch' egli oltre il mio interesse avrebbe dovuto pagare al suo primo Creditore. „ Un altro ha bisogno di danaro, e non trovandone, è „ costretto di vendere a vil „ prezzo certe Merci, che di „ venderle più care qualche „ tempo dopo egli è sicuro: „ Io gli presto questo danaro, „ di cui non potrebbe fare di „ meno; e così vengo io a „ risparmiargli quello, che „ sulle Merci ei perderebbe. „ In queste, ed altre simili „ occasioni non evvi parimente alcuna ingiustizia a prendere interesse. Perchè finalmente l'impedire in altri „ la perdita, non è uficio men „ buono, che l'ajutarli al „ guadagno. E poi questo quì „ è, o l'unico, od almeno „ il principale fondamento di „ quell' interesse, che si paga ai Direttori dei *Monti* „ *di Pietà*, stabilimento, che „ tutto il Mondo pure riconosce tanto utile, e tanto „ comodo per quelli, che „ trovansi nella necessità. Convien soltanto osservare, che „ sebbene l'interesse di questi „ pubblici luoghi non sia „ contrario alla Giustizia, d' „ ordinario però egli è più „ degl' interessi particolari opposto alla Carità. Il bisogno di chi prende in prestito è di sovente a tal segno forte, che obbliga o a „ prestare senza interesse, o „ a contentarsi dell' interesse „ *Compensativo*; cosa, che „ non così frequentemente avviene nelle Prestanze che si „ fan-

„ fanno a quelli, che le pren-
„ dono per ritrarne un *posi-*
„ *tivo* profitto. Del resto, a
„ tutto questo che si ha det-
„ to aggiugnere si possono i
„ Capitoli V, e VI, del I.
„ Lib. del Trattato di M.
„ Noodt.

Quello che scrisse Barbeyrac nella sua Morale dei Padri.

Così la discorre con M. La Placette il Barbeyrac, ora sentiamolo nel suo Trattato della Morale dei Padri (1). Il P. Ceillier (2) per sostenere la dottrina de' Santi Padri contra l'Usura, e per far vedere che l'usura della stessa Legge Naturale viene proibita, si servì tra gli altri argomenti di questo comune principio; *che la Legge di Natura vuole, che non si faccia mai agli altri ciò, che non si vorrebbe venisse fatto a noi stessi*. Ecco pertanto la risposta che gli fa Barbeyrac: „ La massima, di-
„ ce egli, è in se stessa ve-
„ rissima; ma il P. Ceillier
„ dovea spiegarci, come a
„ questa materia vuol farne
„ l'applicazione. Ha egli for-
„ se voluto parlare degli abusi
„ della Prestanza a interesse?
„ Oppure pensa egli, che
„ chiunque presta desidereb-
„ be quando egli stesso pren-
„ de in prestito, che a lui si
„ prestasse senza interesse? Io
„ non so vedervi qui altro
„ senso. L'abuso, qualunque
„ siasi, non prova che sia scat-
„ tiva quella cosa, la quale
„ non si vorrebbe che gli al-
„ tri facessero a riguardo no-
„ stro; purchè con buone ra-
„ gioni non si abbia mostra-
„ to, che l'abuso è insepara-
„ bile dalla natura stessa di
„ quella cosa. Che se poi s'
„ inferisce, che la Prestanza
„ a interesse è cattiva in se
„ medesima, perchè ciascuno
„ sarebbe contento di pren-
„ dere in prestito del danaro
„ senza interesse, converrà
„ porre per regola generale,
„ che ciascuno è obbligato di
„ procurare agli altri tutto
„ ciò che ad essi gioverà, con
„ pregiudizio anche del suo
„ proprio vantaggio, e del
„ diritto, che si ha sui pro-
„ prj beni; e ciò per que-
„ sta sola ragione, perchè egli
„ stesso desidererebbe, che co-
„ sì verso di lui si trattasse.
„ Ed ecco le nuove regole di
„ Morale, che in tal manie-
„ ra infallibilmente nascereb-
„ bero. Sennonchè questo prin-
„ cipio da se medesimo si di-
„ struggerebbe. Imperciocchè,
„ com'egli dovrebbe essere sì
„ pegli uni che pegli altri l'
„ istesso, colui, dal quale si
„ desidererebbe di prendere in
„ prestito del danaro senza in-
„ teresse, direbbe, se non al-
„ tro, con altrettanta ragio-
„ ne, che se il Mutuatario
„ fosse in sua vece non vor-
„ rebbe mica privarsi dell'uso
„ del suo danaro, e non fare
„ caso dei rischi, ch' ei cor-
„ re nel prestare, senza esser-
„ ne compensato con qualche
„ piccolo profitto: e così
„ il

(1) *Traité de la Morale des Peres de l'Eglise per M. Barbeyrac.* cap. 9 §. 7. e segg.
(2) *Apologie de la Morale des Peres de l'Eglise contre les injustes Accusations du sieur Jean Barbeyrac*, Par le R. P. D. Remy Ceillier, a Paris 1718. cap. 6. pag. 173.

,, il Mutuatario secondo la sua propria massima, non dee pretendere che a lui gratuitamente si faccia prestanze. Io non mi figuro, che il P. Ceillier creda, che il Contratto di *Locazione*, sia contrario alla Legge Naturale. Ma, secondo il raziocinio, ch'egli fa quì, io lo sfido a provarmi, che questo contratto sia legittimo. Un uomo, per esempio, il quale non ha nessuna Casa, desiderebbe senza dubbio di trovare qualcuno, che gliene somministrasse una per niente; in quella guisa appunto che quegli, che ha bisogno di danaro vorrebbe trovare in prestito senza interesse. E in fondo, qual differenza havvi tra la *Prestanza a interesse*, ed il contratto di *Locazione*, se non questa; che nell'ultimo si stipula una certa somma per l'uso di una cosa in ispecie, la quale dee essere identicamente restituita; dovechè nell'altro si stipula qualche cosa per l'uso di una somma di danaro, qual si permette al Debitore d'impiegare com'ei vorrà, col debito poi di rendercene una consimile. Se vi fosse qualche ingiustizia nell'ultima Convenzione, io sostengo, che una più grande ancora ve ne sarebbe nella prima; perchè quegli, ch'esige un salario per l'uso della sua Casa, per esempio, corre assai manco rischio di perdere il suo bene, per far piacere al *Locatario*, di quello che, chi presta del danaro a interesse corra pericolo di perdere il suo, per fare servizio al Debitore. Ma si vede bene, che il P. Ceillier non sa quel che si dica, e che il vero senso della massima di Nostro Signore gli è interamente ignoto. Grozio, giacchè si gloria egli di citarlo spesso, avrebbe potuto insegnarglielo. *Gesù Cristo*, dice questi (*Annot. in Matth.* VII. 12.) *vuole, che noi procuriamo di fare verso gli altri ciò, che la Ragione ci dice, che noi stessi potremmo esigere dagli altri senza ingiustizia. E questo Precetto è fondato sovra ciò, che il più delle volte noi meglio veggiamo quello ch'è giusto, allorchè non c'è niente per noi da poter perdere; facendoci l'Amor proprio diversamente giudicare di ciò, che risguarda noi medesimi, che di quello concerne gli altri. Donde viene, come disse Salustio* (1), *che nessuno tiene per leggieri quelle ingiurie, ch'egli stesso ha ricevute. Laonde, per ben giudicare, convien mettersi nei panni degli altri; e tenere per giusto e ragionevole in rapporto ad essi ciò, che noi crederemmo esserlo in riguardo a noi medesimi.* Ecco il vero uso di

,, que-

(1) Nella Oraz. di Giul. Cesar. *Neque cuiquam mortalium injuriæ suæ parvæ videntur*. Bellin: Catilin. cap. 50. (al. 51.) num. 11.

,, questa regola, che i Giu-
,, dei, avanti Nostro Signore,
,, ed i Pagani stessi hanno pra-
,, ticato. Quest' uso suppone
,, sempre i lumi della Ragio-
,, ne, li quali col prescindere
,, dal nostro interesse partico-
,, lare ci scoprono ciò, che
,, gli uomini naturalmente u-
,, guali possono gli uni dagli
,, altri secondo l' Equità Na-
,, turale egualmente esigere,
,, allorchè nelle medesime cir-
,, costanze si ritrovano. Onde
,, vi vuole molto perchè l'
,, applicazione di tal princi-
,, pio dipenda quì da tutto
,, ciò, che ciascuno può de-
,, siderare, come una cosa, in
,, cui vi trova il suo vantag-
,, gio. E al P. Ceillier resta
,, di provare, che il bene di
,, tutti gli uomini, o della
,, Umana Società, richiede,
,, che si presti sempre del da-
,, naro senza interesse.

,, Ma quì aspettare non bi-
,, sogna idee un poco distinte
,, dal mio Censore. Esso per-
,, fino ignora, od almeno per
,, tutto parla come se igno-
,, rasse, la distinzione così e-
,, vidente, e così necessaria,
,, ch' è quì da farsi tra ciò,
,, che richiede la *Giustizia*,
,, così propriamente detta, e
,, quello che domanda l'*Uma-*
,, *nità, o la Carità*. Secondo
,, le regole della Giustizia, da
,, cui dipende il diritto, che
,, ha ciascuno sui proprj be-
,, ni, egli è interamente li-
,, bero ad ognuno di accor-
,, darne, o di ricusarne l'uso
,, di quelli; e di non accor-
,, darlo, se non a quelle tali
,, condizioni, che a lui pia-
,, ciono. Ed anco quando egli
,, è obbligato ad accordarlo
,, in una certa maniera per
,, qualche ragione di *Umanità*,
,, o di *Carità*, esso non viene
,, ad essere in tal caso meno
,, padrone del suo bene, e in
,, conseguenza egli non fa pro-
,, priamente alcun torto a quel-
,, li, verso i quali esso man-
,, ca di adempiere questo do-
,, vere, al quale non possono
,, quelli costrignerlo. L' idea
,, di *Latrocinio*, che il mio
,, Censore dopo i Padri ap-
,, plica quì letteralmente, è
,, dunque falsissima: nè si può
,, ammetterla se non in un
,, senso estremamente figurato
,, il quale non è punto con-
,, venevole ad esatti Trattati
,, di Morale.

,, Posto ciò, consideriamo
,, adesso per tutt' i suoi lati
,, l' essenza della *Prestanza a*
,, *interesse*, per vedere s' egli
,, contiene una menoma cosa,
,, la quale repugni al Natura-
,, le Diritto. Colui, che pre-
,, sta del danaro ad un altro,
,, o vi perde qualche cosa per-
,, chè se non l' avesse presta-
,, to, avrebbe potuto trarne
,, del profitto; oppur esso non
,, vi perde niente. Nel pri-
,, mo caso, per qual ragione
,, sarebbe egli sempre obbli-
,, gato indispensabilmente a
,, preferire il vantaggio del
,, Debitore al suo proprio?
,, Nell' altro, per la sola ra-
,, gione, ch'esso non vi per-
,, de, non viene ad essere più
,, obbligato egli a prestare gra-
,, tuitamente, di quello che
un

„ un Uomo, il quale ha due „ Case, una delle quali gli „ è inutile, sia tenuto di da„ re questa in alloggio ad un „ altro senza esigere alcun af„ fitto. Che mi si mostri la „ disparità.

„ La Prestanza del danaro „ si fa, o tra due Persone „ Ricche, o tra un Ricco ed „ un Povero, o tra un Po„ vero ed un Ricco, oppure „ tra due Poveri. Ecco tutte „ le combinazioni possibili so„ pra questo suggetto.

„ Taluno, benchè Ricco, „ novasi avesse bisogno di da„ traro in certe circostanze, „ nelle quali giovagli molto „ di averne in pronto. Esso „ lo prende in prestito da un „ Ricco. Ora per qual ragio„ ne l' ultimo non potrebbe „ egli esigere qualche interes„ se dal primo, il quale ap„ profitterà dell' uso del suo „ danaro? Forse perch' egli è „ ricco? Ma il Mutuatario „ istessamente lo è, come noi „ quì supponiamo. Con qual „ fronte dunque potrebbe que„ sti trattare di latrocinio „ (comunque intendere si vo„ glia questo termine) quel „ sovrappiù, che a lui si do„ manda come una specie d' „ affitto?

„ A più forte ragione poi „ la cosa sommamente assurda „ ed ingiusta sarebbe, se il „ Ricco prendesse in prestito „ da un Povero qualche pic„ cola somma, che questi a„ vesse col sudore del suo vol„ to accumulata. Quì pure „ un motivo di carità dovreb„ be piuttosto indurre il Ric„ co a dare al Povero un in„ teresse più grosso, che ad „ un altro Ricco ei non da„ rebbe.

„ Quando un Povero poi „ prende in prestito da un „ Ricco, per verità se questo „ Povero non prende in pre„ stito, se non per una gran„ de necessità, e che con tut„ ta la sua industria non sia „ in istato di pagare alcun „ interesse, senza essere alla „ miseria ridotto; la Carità „ vuole allora, che il Ricco „ si contenti della restituzio„ ne del Capitale, e qualche „ volta ancora, che o in tut„ to, o in parte, glielo ri„ metta. Ma se il Povero pren„ de in prestito per fare egli „ stesso dei profitti considera„ bili, perchè mai il Ricco „ non potrebbe esigere legit„ timamente una piccola por„ zione di quel profitto, che „ farà quegli, cui sommini„ stra in tal maniera il mez„ zo di accomodare i suoi af„ fari? Non è già cosa rara „ il vedere dei Mercanti, li „ quali non avevano niente, „ e in questa maniera diveni„ re qualche volta in pochissi„ mo tempo tanto ricchi, an„ cora più di quegli stessi, dai „ quali aveano avuto in pre„ stito il primo capitale del „ loro commerzio.

„ Se finalmente noi suppo„ niamo, che un Povero im„ presti dei suoi tenui rispar„ mj ad un altro Povero; es„ sendo eguale la loro indi„ genza, l' ultimo può egli

„ for-

„ forse con una anche mini-
„ ma apparenza di ragione,
„ esigere, che il primo per
„ compiacerlo incomodi se me-
„ desimo, o perda il profitto
„ ch'egli ritrar potrebbe dall'
„ uso del suo danaro.

„ Questo basta per far ve-
„ dere chiaramente, che la
„ Prestanza a interesse, quan-
„ do non è accompagnata, nè
„ da estorsione, nè da viola-
„ zione delle Leggi della Ca-
„ rità, nè da verun altro a-
„ buso, è innocente al pari
„ di ogni altro Contratto, e
„ particolarmente quanto è
„ quello della *Locazione*, di
„ cui può dirsi che la Prestan-
„ za a interesse è una specie,
„ qualora si consideri ciò, che
„ nell' uno e nell' altro con-
„ tratto havvi di essenziale.
„ Questo però non impedisce,
„ che a cagione degli abusi,
„ che ne possono fare le per-
„ sone avide di guadagno, o
„ affine di adattarsi a quan-
„ to richiede l' interesse par-
„ ticolare di uno Stato, non
„ si possa o proibire assoluta-
„ mente di prestare a interes-
„ se, o non permetterlo che
„ in una determinata manie-
„ ra; come si pratica in mol-
„ te altre cose riconosciute
„ innocenti da tutto il mon-
„ do. Questa è la ragione,
„ per la quale Iddio, in quan-
„ to Legislatore temporale de-
„ gli antichi Ebrei, proibì ai
„ medesimi di farsi tra loro
„ prestanze a interesse; ma lo
„ proibì però in maniera che
„ per la eccezione ch' egli fe-
„ ce a riguardo degli Stranie-
„ ri, attesta apertamente nel-
„ la medesima proibizione,
„ ch' esso non condannava già
„ questo Contratto come cat-
„ tivo di sua natura. Per la
„ qual cosa, se, finchè le Leg-
„ gi Politiche di Moisè han-
„ no sussistito, un Uomo one-
„ sto non potea certamente
„ presso gli Ebrei prendere al-
„ cun interesse da nessuno di
„ sua Nazione; la ragione di
„ ciò era, perchè in qualun-
„ que Stato egli è dovere di
„ un Uomo onesto di osserva-
„ re le Leggi Civili, le quali
„ proibiscono cose indifferenti
„ in lor natura, massimamen-
„ te poi quando queste Leggi
„ sono stabilite per una pub-
„ blica evidentissima utilità.
„ Questo è tutto quello che
„ si può inferire dai passi di
„ *Ezechiello* (*a*), e dai *Salmi*
„ (*b*). Per quanto spetta quel-
„ le parole di Gesù Cristo che
„ tant' alto si fanno suonare:
„ *Prestate, senza nulla spera-*
„ *re* (*c*); esse non risguarda-
„ no niente affatto la *Prestan-*
„ *za a interesse*, come io cre-
„ do di averlo altrove (1) di-
„ mostrato.

(a) cap. 18. 13.
[b] Psal. 14. 5.
(c) Luc. 6. 35.

Ed eccovi portate anche le ragioni e le osservazioni che fa Barbeyrac e nell'*Opera grande* di Pufendorf, e nella sua *Morale dei Padri*. Ora mi resta di farne l' esame di tutti e due. Ma, essendo questa una ma-

(1) Vuol egli dire nella sua Nota sesta sotto il §. 9. cap. 7. Lib. 5. di Pufendorf; la quale nota sarà da me portata, ed esaminata in fine di quest' Aggiunta.

materia delle più inviluppate che abbia il Naturale Diritto, mi conviene trattarla a passo a passo, ed essere piuttosto alquanto prolisso per dire tutto con chiarezza, che tenermi alla brevità con pericolo di essere oscuro.

Difesa della nostra sentenza contra Pufendorf, e Barbeyrac.

III. Comincierò da una saggia riflessione di M. *Locke* intorno alla maniera, con cui ordinariamente si disputa sulle cose Morali; onde poi sembra, che le Verità delle medesime non siano dimostrabili. „ Io tengo per cosa certa, „ dice egli (a), che se gli „ Uomini volessero applicarsi „ alla ricerca delle Verità Morali con quello stesso metodo, e con quella stessa indifferenza, con cui essi ricercano le Verità Matematiche, eglino troverebbero, „ che le prime hanno l'una „ coll'altra una connessione la „ più stretta; ch'else pure seguono dalle nostre idee chiare, e distinte, per necessarie conseguenze; e che le „ medesime possono essere dimostrate in una maniera più „ perfetta, che comunemente „ non credesi. Ma non è da „ sperare, che si applichi molto a tali scoperte, finchè il „ desiderio della stima, delle „ ricchezze, o della potenza „ porterà gli uomini a sposare opinioni autorizzate dalla Moda, e a cercare in seguito degli argomenti, o „ per farle passare per buone, „ o per imbellettarle affine di „ così coprire la loro deformità. " Barbeyrac era tanto persuaso di questo sentimento, ch'egli stesso nella sua gran *Prefazione al Diritto della Natura, e delle Genti* di Pufendorf, §. III. prima di rispondere a certe obbiezioni che vengono fatte contro la certezza della Scienza Morale, disse così: „ Vi furono in „ ogni tempo delle persone, „ le quali sedotte da un desiderio secreto di scuotere il „ giogo importuno del *Dovere*, e di contentare tranquillamente, se non certi „ desiderj sensuali, e grossolani; almeno certe Passioni „ delicate, e spirituali, hanno impiegate tutte le forze „ del loro spirito a distruggere l'evidenza delle verità „ le più chiare, e le più generalmente ricevute, per „ inviluppare così nella propria rovina la certezza della Regole della Virtù ". Io non vorrei credere, che lo stesso Barbeyrac nella materia *dell'Usura*, su cui versiamo, si abbia lasciato sedurre da un desiderio secreto simile a quello, che quì egli medesimo negli altri condanna. Dirò bene, che uno spirito di partito, il gran nome degli Scrittori Protestanti, che nella stessa opinione lo hanno preceduto, la dottrina ricevuta nelle sue Chiese, l'uso assai comune del Mondo, il suo prurito di censurare la Morale de' Santi Padri, e un antigenio ai Cattolici Romani, saranno stati forse per lui tanti motivi, che lo avranno impegnato a sostenere le massime del suo

(a) *Essai Philosoph.* lib. 4. cap. 3. § 20.

Au-

Autore, e a renderle ancora vie più rilassate. Che che ne sia però di questo, poco m'importa: sarebbe una censura molto debole, ed inutile il trattenersi sulle cagioni che possono avere indotti gli altri ad abbracciar l'errore, quando degli argomenti, che furono studiati per sostenerlo, non si dimostrassero le fallacie. Veniamo dunque all'esame di questi argomenti, co' quali si ha preteso, e tutt'ora si pretende di provare, che *la Usura non è, nè sempre al Diritto Naturale contraria, nè in tutt' i casi dalla Divina Legge proibita*: e per iscoprire ad evidenza degli argomenti medesimi la debolezza, e l'inganno, teniamo nei nostri raziocinj quell' ordine che in materie morali ragionando osservar si dee; ordine, che nè Puffendorf, nè Barbeyrac, sovra i quali girerà la mia censura, nè quant' altri furono, o sono del loro sistema, giammai esattamente osservarono.

Spiegazione dei termini in questa materia.

Prima di tutto in qualunque Disputa è necessario stabilire la significazione dei termini, per convenire nella percezione delle stesse idee; ed acciocchè mai non si baratti un termine per l'altro, ma costantemente di ciascuno si conservi il proprio uso secondo la definizione dell' idea, che col medesimo si vuol significare. Ora varj sono i termini, che vengono impiegati nei discorsi che si fanno sulla presente materia. Nella Lingua Latina ci sono questi due *Commodatum*, *Mutuum*; ognuno de' quali porta propriamente una idea distinta; poichè per *Commodatum* intendesi il *prestito* fatto di una cosa, perchè vi si servi della medesima a *solo uso* e *comodo*, senza consumarla o disperderla, quale poi identicamente si debba restituire: e per *mutuum* s'intende il *prestito* di una cosa, perchè della medesima si faccia uso *nel consumarla o disperderla*, e che poi di un altra equivalente in genere, si faccia la restituzione. Cosicchè nell' idea del termine *Commodatum* vengono quelle cose, che nell' uso non restano nè consumate, nè distratte, come per esempio un Cavallo, una Botte, una Barca, una casa, una veste ec. e nell' idea del *Mutuum* vengono quelle cose, le quali nell' uso restano necessariamente consumate, o disperse; come per esempio, la Biada, il Pane, il Vino, il Danaro ec. Così spiegò questi due termini l'antico Grammatico Agrezio (a) *Inter Commodatum, & Mutuum*, disse egli, *non nihil distat. Commodamus amico pro tempore equum, servum, vestem, hanc ipsam rem, quam dedimus, recepturi. Mutuo damus pecuniam, triticum, vinum, & his similia, quæ mutata recipi necesse est.* Chi fa dunque, diciam così alla Latina, un *Comodato* cede per un dato tempo l'*uso* della cosa, e se ne riserva la *proprietà* sulla *identità* della medesima: e quegli, che fa un *Mutuo*, cede e l'*uso* e la *pro-*

(a) Vedete Giacomo Gayette cap. 3. sect. 2.

prietà della cosa istessa, riserbandosi il diritto di ripeterne a suo tempo un altra dello stesso tenere, ed equivalente. (1) Notisi dunque bene, che dal *Comodante* non si trasferisce la proprietà della cosa nel *Comodatario*, ciò significando il suono istesso del termine: mentre il dire cosa *Comodata* è come se si dicesse *cosa data a comodo*. Dovechè il *Mutuante* cede la proprietà della cosa al *Mutuatario*; il che vien espresso dal termine *Mutuum*, composto di due pronomi possessivi *Meum tuum*; come appunto se dicesse *Meum fit tuum*. Così ne spiega l' etimologia di questo termine il Giureconsulto Paolo (*a*): *Appellata est autem*, dice egli, *mutui datio ab eo*, *quod ex meo tuum fiat*: *& ideo si non fiat tuum non nascitur obligatio*. La stessa spiegazione leggesi pure nelle *Instituzioni* di Giustiniano (*b*). *Quoniam nobis non eadem res*, *sed aliæ ejusdem naturæ*, *& qualitatis redduntur*; *inde etiam mutuum appellatum est*, *quod ita a me tibi datur*, *ut ex meo fiat tuum*. Queste sono dunque le proprie significazioni dei termini *Commodatum*, *Mutuum*. Per altro, poichè il Mutuo torna sempre a comodo di chi lo riceve, alle volte vengono amendue accoppiati in rapporto ad una medesima prestanza, come per esempio nel Deuteronomio cap. XVI. v. 9. *Cave ne forte subrepat tibi impia cogitatio*, *& dicas in corde tuo*: *Appropinquat septimus annus remissionis*; *& avertas oculos tuos a paupere fratre tuo*, *nolens ei*, *quod postulat mutuum commodare*. E delle volte ancora trovasi l' uno per l' altro impiegato: come nel Vangelo di S. *Luca* cap. II. v. 5. *Amice commoda mihi tres panes*: dove trattandosi di una cosa che nell' uso viene consumata, e della quale conseguentemente non si può fare l' identica restituzione, chiaro si vede che, a parlare secondo la premessa distinzione del *Commodatum* e del *Mutuum*, il primo in vece del secondo fu impiegato. Ma da questo però non si dee prendere argomento di poter confondere i suddetti termini se fossero in tutto e per tutto sinonimi. Imperciocchè, altro è l' usarli in un semplice famigliare discorso, ed altro l' impiegarli in una disputa di tutto rigore: nel primo caso come non si suppone veruna dubbiezza, nè disparità di opinioni intorno al soggetto, di cui si parla, così nemmeno è bisogno di scrupolizzare sulla vera proprietà dei termini, ma basta esprimersi con voci presso poco equivalenti; poichè allora già non si teme, che alcuno salti fuora con un *distinguo*. Ma quando poi si disputa, allora sì che convien ponderare la forza dei termini, cercare la loro etimologia, definire le distinte idee, che con quelli significare si vogliono, nè mai un termine coll' altro confondere. Se pertan-

[a] Vedete Lib. 2 Digest. de rebus creditis.

[b] Lib. 3. tit. 15.

(1) *Mutuum damus recepturi non eandem speciem quam dedimus*, *alioquin commodatum erit*, *aut depositum*, *sed idem genus*. Lib. 2. Digest. de reb. cred.

tanto nelle Divine Scritture s'incontrano dei passi, ne' quali il *Commodato* per *mutuo*, e questo per quello viene impiegato, non si dee punto formalizzarsi: Iddio in que' luoghi non dettava parole a Protestanti, nè a Casi rilassati, li quali sofisticano sul suono dei termini per trovare nella materia dell' Usura, con che favorire la passione dell' Avarizia, e far valere i loro talenti. Nelle cose del Naturale Diritto i veri e sodi principj della Ragione hanno da stabilire la significazione delle parole, e non già queste hanno da soverchiare la evidenza di quelli. Ciò sia detto così di passaggio, che poi a suo luogo esamineremo il senso delle parole della Divina Legge.

Per non avere nella nostra lingua due termini suoi proprj, che perfettamente equivalgano ai due Latini *Commodatum*, *Mutuum*, siamo costretti a italianizzarli così; *Comodato*, *Mutuo*; quando si voglia dell' uno, e dell' altro conservare la propria significazione. Del resto questi ordinariamente si confondono in un termine solo Italiano, *Prestito* o *Prestanza*; e dicesi tanto delle cose nell' uso consuntibili, come di quelle non consuntibili; tanto a cagion d' esempio del Cavallo, e della Botte, come del Fieno, e del vino. E quando si vuol esprimere anco il profitto che nel prestito del Danaro si esige, diciamo *Prestito a interesse*, o *prestito a usura*: sebbene alcuni, non so se per maggiore pulitezza di lingua, o per maggiore cautela, od arte, amarono piuttosto il dire *Impiego del danaro*. Barbeyrac, a questo proposito, per evitare nella sua traduzione Francese la cacafonia, che sarebbe stata dicendo *Prêt à interet*, disse *Pret à usure*: la quale cacafonia non incontrandosi nella nostra lingua, io me ne sono servito poi del termine *Interesse*, ch' esso volea usare, ma che per delicatezza di lingua cambiò in quello di *Usura*. Graziosa si è la censura, che il medesimo Barbeyrac, dopo essersi giustificato così di tale cambiamento, fa contra certuni de' suoi Protestanti. „ Ma alcuni Autori, dice egli (*a*), li quali per un resto di Papismo, declamano contra l' opinione ricevuta da' Teologi, e Giureconsulti Protestanti, hanno affettato maliziosamente d' impiegare sempre il termine di *Usura* solo; e dire per esempio, *l' Usura è permessa*; oppure *non è permessa*: perchè questo termine è divenuto odioso, a cagione dell' abuso, che pur troppo se ne ha fatto del contratto innocentissimo in se medesimo, il quale con tal termine viene originariamente disegnato ". Istessamente noi ripigliar potremmo contra certuni dei nostri Scrittori, li quali per un genio, diciam pure, di Protestantismo, opponendosi alla comune dottrina de' Santi Padri, de'

(*a*) Diritto della Nat. e delle Gen. Lib. 5. cap. 7. §. 9. not. 6.

de' Concilj, de' Teologi, e Canonisti della S. Chiesa Romana, maliziosamente affettano d'impiegare i termini d' *Interesse*, di *Pro*, di *Frutto* come quelli che hanno un suono più dolce, e più plausibile, che non è l'altro di *Usura*; per così imbellettare, e coonestare un contratto, che di sua natura è illecito, ed ingiusto. Diciamo pertanto cosa voglia dire *Interesse*, e cosa sia *Usura*, per non mai prendere l' uno per l'altra.

Interesse è un termine generico, il quale, comechè più propriamente si usi per significare quel profitto, che si consegulsce, o si procura di conseguire nella prestanza del danaro; esso però è adattabile a qualunque altro utile, o merito; a tutto quello che ci appartiene, o che ci giova: *quod cujusque interest*: nè il medesimo nella comune intelligenza degli uomini suole portare l'idea di qualche ingiustizia; *fare il suo interesse*; *non pregiudicare il suo interesse*; *prestare del danaro a interesse*, ed altre simili espressioni non vengono nel commerzio della vita riputate come risguardanti un ingiusto, ed illecito profitto; e chi questo vuole significare, bisogna che nel discorso vi aggiunga qualche cosa di più. Dicesi *Interesse Compensativo*, quando del danaro imprestato si cava un profitto, il quale compensa o il *danno emergente*, o il *lucro cessante* a colui che presta: e *Interesse Lucrativo* appellasi quel profitto, che si esige dal Mutuatario pel *solo*, *e puro* servigio della prestanza. Questo secondo, come or ora dimostreremo, è di natura sua sempre ingiusto: Ma pure l' uso del parlare ha fatto, che questo termine d'*Interesse*, sia *Compensativo*, ovvero *Lucrativo* viene, in rapporto ai doveri della Giustizia, più in buona, che in mala parte ricevuto.

All' opposto sotto nome di *Usura* l' idea di uno *affatto ingiusto*, od almeno di uno *alquanto smoderato Interesse*, si suole comunemente rappresentare. Per parlare dunque castigatamente, ed evitare gli equivoci, stabiliamo la definizione dell' Usura relativamente alla presente questione. Dico *relativamente alla presente questione*; perchè quì non si tratta delle cose, che si vendono, nè di quelle che si affittano, o si danno a nolo; ma soltanto di quelle che si prestano; e diremo meglio, che si *mutuano*; poichè, come poc'anzi osservammo, il termine *prestare* non caratterizza per se stesso il *mutuo* a differenza del *Comodato*, adattandosi egli tanto alle cose nell' uso consuntibili, come a quelle non consuntibili. La definizione dunque dell'Usura dee quì essere fatta in rapporto al solo contratto del *Mutuo*, in cui la Usura tiene la sua sede, ed è propriamente collocata. Abbiasi poi la Usura delle relazioni ad altri contratti estese, o no; io questo presentemente non cerco: tratto

del.

del *Mutuo*, e dell' *Usura* del medesimo, e non di altro.

Eccone pertanto la definizione: *La Usura è l' esigere qualche cosa di sovrappiù di quello, che si ha mutuato; e ciò a solo titolo del semplice Mutuo*.

Definizione della Usura.

Dico, *esigere qualche cosa di sovrappiù*; perche nella Usura non è parte essenziale il prendere molto, o troppo: la maggiore, o minore quantità, che si esige, serve a rendere più, o meno grande l' Usura. Per altro ogni cosa di sovrappiù alterando quella perfetta ugualianza che dee conservarsi tra la cosa Mutuata, e la restituita, è bastante materia per l' Usura: in quella guisa appunto che pel Furto, di cui l' Usura è una specie, non è necessario il prendere troppo, ma basta ogni poco della roba altrui. Tutto questo si confermerà nelle prove.

Dico, *di quello, che si' ha mutuato*: perchè, come abbiamo già premesso, la sede propria dell' Usura è nel *Mutuo*; di modo che se nel Comodato si volesse per l' uso della cosa esigere più di quello, che comunemente si paga, e che la equità richiede, potrebbe dirsi questo un interesse ingiusto, un profitto indebito, un lucro illecito ec. ma non già una Usura così propriamente detta. E se non dissi; *di quello che si ha prestato*; si è, perchè, come poc' anzi ho avvertito, il nostro termine *prestare* è troppo generico, ed abbraccia tanto il *Mutuo*, che il *Comodato*; nè quando l'uno, o l' altro significhi si conosce precisamente, se non dal genere delle cose consuntibili, o non consuntibili, che vengono prestate.

Dico finalmente; *e ciò a solo titolo del semplice Mutuo*: perchè quando nel Mutuante c'è o il lucro cessante, o il danno emergente, questi sono titoli, che allora si aggiungono al *Mutuo*; e vengono giustamente computati in accrescimento della cosa mutuata; dimodo che questa in rapporto al Mutuante crescendo in valore a proporzione del lucro, che gli cessa, o del danno cui soggiace nello spropriarsi del suo danaro; ragion vuole, che nel Mutuatario colla stessa proporzione cresca pure il debito della restituzione col risarcimento. Perchè dunque in tale caso c' è titolo giusto di esigere del sovrappiù (benchè a rigore *sovrappiù* non si può dire; mentre ciò viene a formare la perfetta ugualianza tra il credito del Mutuante, ed il debito del Mutuatario) per questo io dissi; *e ciò a solo titolo del semplice mutuo*: il qual *semplice mutuo* racchiudendo già necessariamente il *servigio*, o sia *favore*, io sostengo, che questo servigio, questo favore non sia giusto titolo di esigere alcun profitto. Ed eccoci al grande nodo della Questione.

Prima però di venire alle ragioni della nostra sentenza convien avvertire, che accordando noi, essere il *Lucro cessan-*

sante, e il *Danno emergente*, due giusti titoli, onde il Mutuante esiger possa qualche profitto, o sia interesse *compensativo*; intendiamo che questo *Lucro*, e questo *Danno* siano veri e non fittizj, reali, e non immaginarj. Per esempio, se presentandomisi un' occasione di comperare una casa, un campo, o qualche merce, tutte cose che mi porterebbero certamente del profitto; io abbandono tutto per prestare il danaro ad alcuno; in tale caso essendo vero, che mi cessa il lucro, ciò mi sarà un giusto titolo di esigere del profitto in compensazione. Istessamente, se io prestando oggi il mio danaro so che da lì a poco mi converrà per i miei propri affari trovare dell'altro danaro; e per averlo dovrò certamente pagare il pro: in tale caso, essendo vero e reale il danno emergente, io avrò giusto titolo di esigere profitto di quel capitale, ch'io presto. Con questo però cho il profitto per questi titoli non ecceda mai la quantità dalle Leggi civili prescritta. Ma se poi per una tal quale speranza di poter lucrare impiegando diversamente il mio danaro, o per tal quale timore di qualche accidente, per cui trovandomi senza il mio danaro potessi risentirne del pregiudizio, io volessi farmi valere nella prestanza codesta possibilità di lucro cessante, o di danno emergente, usuraria sarebbe la mia pretensione; poichè questi allora sarebbero titoli non veri, e reali; ma fittizj, ed immaginarj. Altramente quando la speranza di un lucro probabile, o il timore di un danno possibile dovessero aver luogo nel mutuo; tanto valerebbe accordare alla bella prima, che il solo spropriarsi del danaro per imprestarlo, formi ragione di esigere dell' interesse; perchè già in qualunque mutuante vi può sempre essere una probabilità di lucro cessante, ed una possibilità di danno emergente; e massime poi riguardo agli avari, li quali sono sagacissimi nell' idearsi maniere di lucrare, e facilissimi a temer sempre i discapiti.

Del Pericolo

A questi due titoli non pochi Casisti pretendono, essere cosa giusta l' aggiugnerne un terzo, in virtù del quale si abbia ragione di esigere nel mutuo qualche interesse. Ed è il *Pericolo* di perdere il capitale, o sia l' incertezza di riaverlo: e per sottigliare questo bel titolo in maniera che niente di usura vi comparisca, lo distinguono in pericolo ordinario, e straordinario, in pericolo intrinseco al mutuo, ed estrinseco, *in periculum juris, e in periculum facti*; pel primo intendendo quello, che assume in se stesso il Creditore; e pel secondo, quello che può nascere dalla mala fede, o d'altri vizj del Debitore, oppur anco dagli accidenti, nei quali e in terra e in mare può il danaro prestato correre rischio, senza colpa del Mutuatario, di essere o ru-

rubato, o perduto. Io per me lascio da parte tutte queste speziose distinzioni, perchè sono persuaso non esservi alcun pericolo, il quale possa giammai per se stesso rendere lecito verun interesse. Ed eccone a mio parere chiarissima la ragione. O si suppone, che perendo il capitale debba chi lo prestò soggiacere alla perdita, o no: Se il primo (caso per altro metafisico, perchè nessuno s' arrischia d' imprestare danari quando c'è qualche pericolo, senza la sua Cauzione) io dico che questo non è mutuo; perchè di essenza del mutuo si è il trasferire la proprietà della cosa mutuata nel mutuatario sotto la obbligazione di una intera restituzione; ma convenendo il mutuante di soggiacere egli stesso alla perdita del capitale a questo modo esso non trasferisce la proprietà, nè si riserva il diritto di restituzione; dunque questo non è mutuo; e conseguentemente in riflession del pericolo è fuori di questione: Nè vale il dire, che questo sarebbe un mutuo condizionato, cioè nel caso, in cui non si perdesse il capitale; imperciocchè, condizionata dovrebbe essere ancora la pretesa dell'interesse, di maniera che perendo quello, questo sussister dovesse; e in tale caso tanto valerebbe al mutuante il ricevere l' interesse medesimo a defalcazione del capitale. Se poi si suppone che perendo il capitale, ciò debba essere come porta la natura del mutuo, per conto del mutuatario; o il mutuante riceve la restituzione al suo tempo stabilito, e in tale caso non essendogli stato il supposto pericolo di nessun discapito, non ha nemmeno ragione di alcun risarcimento: ovvero dura esso della pena e dee fare qualche spesa per riavere il suo, ed allora ha ragione di essere rimborsato a motivo del danno da lui sofferto. Ideamoci che taluno presti del danaro senza veruna cauzione con pericolo straordinario di perderlo: primieramente la speranza di conseguire la restituzione sarà sempre maggiore dell'apprensione del pericolo; e poi quando di fatto succeduta fosse la perdita, in vece di esigere qualche cosa di più a contemplazione del pericolo, e della perdita, può ben contentarsi anche codesto Creditore di riceverla a conto del capitale. Ma no: si esaggera la grandezza del pericolo, per farsi ragione di esigere l'interesse; e colla millanteria o di assumere in se la perdita preventivamente, o di esporsi a un esito dubbiosissimo della restituzione, (e ciò sotto specie di favorire il Mutuatario) si vuol far comparir il contratto giustissimo. Il fatto si è, che il mutuante non può mai esigere del sovrappiù, se non in caso, che attualmente ne risenta del discapito; e per questo si ammettono i titoli di lucro cessante, e di danno emergente nella maniera poc' anzi esposta: ma nel pericolo di

di perdere il capitale il discapito è incerto, e perciò non può mai far ragione di esigere un sicuro interesse: altrimenti in ogni mutuo sarebbe lecito il pretendere del sovrappiù, perchè già sempre vi può essere il suo pericolo.

Si potrebbe aggiugnere (solamente però in quanto a noi) che così la intese il Sommo Pontefice Gregorio IX. il quale giudicò, essere usurario colui, il quale prestando del danaro ad un Mercante, che o per mare o per terra a qualche Fiera andasse, si facesse ragione di esigere dell' interesse, perchè in se medesimo ne avesse assunto il pericolo: *Naviganti, vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniæ quantitatem, eo quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem, usurarius est censendus* (a). Ora, se il Pericolo quando và per conto del mutuante non fa ragione di esigere interesse; come mai potrà essere un giusto titolo, allorchè la perdita del capitale dee sul mutuatario cadere? Molti per isbarazzarsi da questo argomento pretendono che il testo sia mancante della particola *Non*, e che si debba leggere *usurarius Non censendus*; sutterfuggio quanto necessario, altrettanto improbabile. Io non mi trattengo a combattere questo bel ritrovato; e potete leggere in questo proposito il P. Concina *de usura Contractus trini* diss. I. cap. V. §. 2. dove fa vedere, che non solo tutt' i Codici portano il testo senza la particola *Non*; Ma che S. Raimondo ancora, a cui fu diretta la Decretale del Sommo Pontefice, nella stessa maniera lo riferisce. Altri vi studiarono un altro cavillo, spiegando quelle parole *usurarius est censendus*, in rapporto al foro esteriore. Sovra di che pure vedete lo stesso P. Concina nella sua Teologia *Docmatico-Moral*. Tom. VII. *Diss.* III. *de Mutuo & Usura* §. 2.

(a) Decretal. Lib. V. Tit. XIX. De Usur. Cap. 19.

Ultimamente l' Almici nel suo Pufendorf Lib. 5. cap. 7. §. 16. accordò, essere il Pericolo un giusto titolo di ricevere qualche interesse, ma con queste condizioni: „ Il pericolo, dice egli, della sorte, „ o del mutuato danaro, è un „ altro giusto titolo da poter „ cercare, e ricevere qualche „ pro su lo stesso; ben inteso però, che questo deve „ essere grande, e straordinario, e che il mutuatario non „ possa, o non voglia assicurare il mutuante o con pieggio, o con pegno del suo „ capitale: in oltre, che il „ mutuante per favorire il mutuatario un tal prestito faccia. “ Ecco dunque le tre condizioni ch' egli richiede; 1. che il pericolo sia grande e straordinario. 2. che il mutuante non sia assicurato del valore del suo capitale; 3. ch' egli faccia il prestito per favorire il mutuatario. Suppongo, che l' Almici non parli quì di un interesse *Lucrativo*; e per non dubitare di questo mi basta di aver letto nel

nel suo Pufendorf al succitato luogo §. 4. not. 2. dove dichiara essere affatto incomparibile con un contratto una condizione, che all'essenza del contratto medesimo si opponga: come per esempio " l'essenza del mutuo (sono sue " parole) essendo la prestazione graruita, e disinteressata " della prestata cosa, *cum gratuitum & abstinentem omni lucro præstare fidem, & rem, debeant*. Digest. Lib. 38. *de neg. gest.* il voler farlo oneroso, e ricavar frutto e provento del medesimo è un " direttamente opporsi alla natura del contratto stesso. " Questa dottrina dico, da lui altrove replicata, mi assicura che l'interesse, qual esso accorda in virtù del pericolo, non sia lucrativo. Sarà dunque *Compensativo*, e su quel piede, che viene accordato in virtù del Lucro cessante, e del Danno emergente. Ma s' ella è così, a me pare non essere necessario che il pericolo sia grande e straordinario; poichè se in massima il Pericolo è di prezzo estimabile, a proporzione della sua grandezza si potrebbe ricevere un interesse compensativo; se ordinario, un interiore ordinario; e un interesse straordinario; s' egli è straordinario: in quella guisa appunto, che l'interesse medesimo a proporzione del Lucro cessante, e del Danno emergente dee essere ragguagliato. In oltre, quando si parla del Lucro cessante, e dal Danno emergente non si và con tanta sottigliezza di supporre, che il mutuante faccia la prestanza per favorire il Mutuatario; perchè quand'anche non fosse spinto da un tale motivo, potrebbe egli senza ingiustizia, ed ingiuria, ricevere l' interesse Compensativo del suo Lucro cessante, o del suo Danno emergente: il sentimento umano di favorire, per quanto gentile, ed amoroso egli sia, non fa mai ragione di poter ricevere interesse, anzi all'incontro serve di argomento per provare, che il mutuo debba essere gratuito. Per la qual cosa io non so capire, come poi questo bell'animo di favorire il mutuatario possa produrre un effetto tutto contrario in rapporto al Pericolo; di maniera che sia egli una condizione necessaria, acciocchè il Pericolo stesso possa diventare un giusto titolo di cercare, e di ricevere qualche profitto. Fu pure dall'Almici censurato Pufendorf, il quale (come abbiamo letto nella prima parte di quest' Aggiunta num. 1.) per provare, che sia lecito nel mutuo l'interesse Lucrativo, mette in vista la piena libertà del mutuante; il favore, ch' egli fa al mutuatario; il profitto che questi è per ritrarne; ed il pericolo, cui quegli si espone, o di perdere il suo capitale, o di ricuperarlo a grande stento: fu pure, dico, questa dottrina (e giustamente) dallo stesso Almici censurata assolutamente senza nessuna distinzione;

e poi egli stesso accorda, che il pericolo straordinario di perdere il capitale, prestato *per favorire* il mutuatario, faccia ragione di ricevere qualche interesse. A questo modo si vede, ch'egli a cagione del *Pericolo*, e del *Favore* accorda sotto nome d'interesse *Compensativo* quel pro, che sotto specie di *Lucrativo* per l'istesso titolo egli negava. Lascio che il Lettore giudichi meglio della coerenza di questi pensieri.

Stato della Questione

Fatte queste necessarie premesse, veniamo allo Stato della Questione. Primieramente già tutti gli Autori anche i più rilassati convengono, che in rapporto ai Poveri sia sempre usura l'esigere interesse pel danaro, che ai medesimi si presta. In secondo luogo, tutti parimente accordano, essere usura anche in riguardo alle persone ricche, o di basse fortune, quando i pro sono indiscreti, enormi, o non legali. Nè alcuno si oppone all'interesse Compensativo, che il Mutuante esige pel Lucro cessante, o pel Danno emergente, due giusti titoli, che sono al mutuo esteriori (che che ne sia poi del Pericolo, su cui poc'anzi ragionammo) Tutta la difficoltà dunque si riduce a provare (ed ecco la nostra sentenza) *che nel Mutuo, come Mutuo in rapporto a qualsivoglia condizione di persone, tanto Povere, che Ricche, qualunque interesse, o tenue o discreto, o grosso ed enorme, sia sempre illecito, ed ingiusto*: e ciò perchè il Diritto di Natura lo condanna; e perchè il Diritto Divino lo proibisce. Veniamo alle prove.

Argomenti di ragione naturale per la nostra sentenza.

Due saranno gli argomenti, ch'io quì formerò per dimostrare, che, secondo il Diritto Naturale, nel Mutuo sia sempre illecito ed ingiusto l'esigere interesse ancorchè mediocre e tenue; e ciò anche in rapporto ai Mutuatarj, che non sono poveri. Il primo argomento si dedurrà dai comuni, e reciprochi doveri della Umanità; ed il secondo dalla natura medesima del Mutuo. E poi verrò di mano in mano raccogliendo tutte quelle obbiezioni, che abbiamo lette in Pufendorf, e in Barbeyrac dimostrandone la loro insussistenza.

1. Nel Diritto di Natura egli è un principio indubitabile, che ciascuno dee contribuire per quanto comodamente egli può all'altrui utilità senza verun interesse, ma per puro uffizio di Umanità: e ciò, o in una maniera *indeterminata*, oppure *determinata*, come già lo stesso Pufendorf ha stabilito, e sufficientemente spiegato in questo *Ristretto* Lib. 1. cap. 8. e più diffusamente poi nell'*Opera grande* Lib. 4. cap. 3. Dove per far comprendere in che consiste il comun dovere, che hanno gli uomini di reciprocamente giovarsi, dice: che non basta il non far male agli altri, e non togliere a nessuno quella estimazione, che gli è dovuta; poichè se tutto consistesse in questo, altro a fare non si verrebbe, che allontanare qualun-

lunque giusto motivo di odiosità; Ma, per formare tra gli uomini un più stretto legame, essere necessario, che gli uni agli altri qualche bene si facciano. Per la qual cosa l'avere semplicemente risguardo di non ributtare una persona con atti di ostilità, o con qualche maniera spiacevole, non è bastante per adempiere verso la medesima i doveri della Sociabilità; ma deesi procurare ancora di conciliarsi la di lei affezione portandole qualche vantaggio, affinch' essa si trovi paga di ritrovare su questa terra degli abitanti della sua stessa natura. In una parola, fà d'uopo, che con vicendevoli ufficj si dimostrino dei sentimenti degni di quella parentella, e di quella concatenazione, che tra tutti gl' uomini ha posta la Natura istessa; perciocchè (come scrisse egregiamente Platone riferito da Cicerone) „ noi non siamo „ nati solamente per noi me„ desimi; ma ancora per la „ nostra Patria, e per i no„ stri Amici: di maniera che, „ secondo gli Stoici parlando, „ se le produzioni della terra „ sono tutte per uso degli uo„ mini; gli uomini stessi fu„ rono pure tutti gli uni pe„ gli altri formati, affinchè „ tutti reciprocamente giova„ re si potessero. Ed in que„ sto tutti noi seguire dob„ biamo i disegni della Na„ tura, contribuendo del no„ stro alla comune utilità, „ mediante un commerzio re„ ciproco di uffizj, e di ser„ vigi; ed impiegando non „ solo le nostre cure, e la „ nostra industria, ma i no„ stri beni ancora, per così „ vie più strignere i nodi del„ la umana Società " (1). Sovente si può (soggiugne lo stesso Pufendorf) accordare a certe persone qualche cosa, che torna in loro vantaggio, senza che nulla costi a noi stessi, e senza che ne risentiamo verun incomodo, o che la menoma pena duriamo; e il rifiutare, o l'invidiare cotali officj; ella è a giudizio di tutto il mondo una detestabile spilorceria, ed una estrema inumanità. A che serve l'essere naturalmente capace di procurare agli altri qualche utilità, la quale niente abbia di oneroso per noi, se non si eserciterà questa facoltà nelle occasioni? Ella certamente non fa, che tornare a confusione di colui, che la possede: e si ebbe ragione di paragonare questa sorta di persone ad un Cane, il quale colcatosi sopra un mucchio di fieno, di cui egli non se ne cura, abbaja, e morde i buoi, che mangiar ne vorrebbero.

Co-

(1) *Sed quoniam (ut preclare scriptum est a Platone) non nobis solum nati sumus, ortusque nostri partem Patria vindicat, partem amici: atque (ut placet Stoicis) quæ in terris gignuntur, ad usum hominum omnia creari, homines autem hominum causa esse generatos, ut ipsi inter se, aliis alii prodesse possent: in hoc naturam debemus ducem sequi, communes utilitates in medium afferre, mutatione officiorum, dando, accipiendo; tum artibus, tum opera, tum facultatibus devincire hominum inter homines societatem*. Cicer. *De offic.* Lib. I. cap VII.

Così in una massima favellando la intendeva Pufendorf, e seco lui Barbeyrac, intorno agli ufficj, e servigj, che la umana Società per diritto di Natura nei membri che la compongono reciprocamente richiede. Ora chi non vede, ch' eglino poi da una tale massima si sono nella materia del Mutuo di molto allontanati? Accordano essi, che per umanità dobbiamo l' un l' altro giovarci coi nostri beni ancora; ch' ella è una spilorceria, ed una estrema inumanità il ricusare un favore, che non ci porta verun danno, od incomodo; e che saremmo simili al cane, che caccia il bue dal fieno; e poi quando si tratta di giovare a taluno col prestargli del danaro, pretendono che, anco in caso, che ciò fare potremmo senza verun nostro pregiudizio, nè di lucro cessante, nè di danno emergente; pretendono, dico, che questo favore sia un giusto titolo di esigere interesse. E' vero che ciò intendono in rapporto ai mutuatarj, che non sono poveri. Ma, domando io, i doveri della umanità restringonsi forse nei soli casi di soccorrere chi attualmente trovasi caduto in povertà; oppure hassi ancora il dovere di procurare la sussistenza di chiunque domanda il nostro soccorso, quando ciò fare si possa senza nostro detrimento? Accordiamo anco noi, che in rapporto ai poveri è una Usura più grave, e più detestabile, l' esigere interesse per le prestanze, che a loro si fanno; ma ciò non è mica perchè verso di questi la giustizia resti maggiormente offesa; ma bensì perchè l' ufficio di soccorrere codeste persone viene dalle Leggi della umanità più rigorosamente comandato; e perchè dalle usure che dai poveri si esigono nascono conseguenze assai peggiori. Hassi un bel dire, che ogn' uno è padrone del suo; e che, trattandosi di prestare del danaro a chi non è nel numero dei poveri, siccome si può ricusarglielo senza offendere nè la giustizia, nè la carità; così pure accordandoglielo si possa lecitamente pretenderne il pagamento. Discorsi di tal fatta suppongono, che le leggi della Sociabilità tra le persone ricche, o di mediocri fortune, siano nel presente soggetto leggi, e doveri di pura cerimonia, e di una semplice urbanità; ma chi ben riflette alla massima generale poc' anzi esposta; cioè che chiunque può comodamente contribuire all' altrui utilità, dee farlo senza pretendere verun interesse; riconoscerà apertamente, che a questo dovere si contravviene qualunque volta potendo prestare del danaro senza verun pregiudizio nè di lucro cessante nè di danno emergente, si pretende interesse pel solo favore della prestanza.

2. Ma quand' anche da questa legge generale de' reciprochi uffizj della umanità trarre non si potesse un argomento assai valido per provare, che

il Mutuo debba sempremai essere gratuito; ciò però dalla natura stessa del Mutuo evidentemente dimostrasi. Quistionasi fortemente tra il Salmasio, ed alcuni Giureconsulti, fra quali il VVisembach, il Vandergoes, il Fabrotto ed altri, sulla essenza del Mutuo: il primo pretendeva, che la essenza del Mutuo stasse nella *obbligazione* realmente contratta di dovere in genere, e non in ispecie restituire l' equivalente: *Mutuum*, diceva egli, *obligatio est re contracta ad idem in genere, non in specie reddendum*. All' opposto gli altri sostennero, che il Mutuo essentialmente consiste nell'*Alienazione* della cosa mutuata; e perciò doversi definire: *Alienationem pecuniæ sub lege reddendæ in eadem quantitate*. Pufendorf su tale questione nella sua Opera grande Lib. V. cap. VII. §. 5. così espone il suo pensiero. „ Poichè, dice egli, „ l' uso ordinario delle cose, „ che si prendono in prestito „ a condizione di rendere l' „ equivalente, consiste nella „ consumazione; egli è chiaro, che il Creditore nel consegnarle al Debitore, dee „ nel tempo istesso dargli pieno potere di disporre delle „ medesime: il che non può „ concepirsi senza un diritto „ di proprietà. Tuttavolta perchè l' uno non dà, se non „ con patto di ricuperare l' „ equivalente; e l' altro non „ riceve se non colla promessa di restituirlo; perciò i „ beni del Debitore non si reputano aumentati, nè quelli „ del Creditore diminuiti: „ sicchè tutto riducesi a questo; che l' ultimo in vece „ del suo bene acquista azione „ personale contra il Debitore; cioè il diritto di convenirlo in giudizio; il quale diritto, a motivo della „ difficoltà, che si può incontrare pel pagamento, e dei „ rischj, che si corrono di „ non poterlo mai conseguire, „ viene risguardato per una „ acquisizione meno considerabile, che il possedimento „ della cosa istessa, di cui vi „ si spoglia nella prestanza. „ Quindi viene, che come da „ una parte i Debiti attivi „ fanno porzione dei beni di „ una persona; così dall'altra „ di ciascuno dicesi, ch' egli „ non ha, se non quel tanto, „ che, pagati tutt' i suoi debiti, a lui resterebbe: di „ modo che, se taluno è debitore di più di quello, cui „ monta il valore de' suoi beni (1), si può dire ch' esso „ ha meno di niente. In somma quando si presta del danaro si aliena per verità la „ moneta, ma si aliena in maniera, che nè si pretende „ di aggiugnere nulla ai beni „ di colui, che riceve la prestanza, nè tampoco in nulla d' isminuire i proprj. “

Tutto ciò và benissimo: ma a me pure, che per meglio conoscere la forza della Proprie-

tà

(1) Vedete ciò che disse Giul Ces. di se medesimo in Appiano, *de Bello Civil.* Lib. 2. pag. 432. B E Edit. Henr. Steph.

tà, che acquista il mutuatario in virtù dell'Alienazione fattagli dal suo Mutuante; e così pure per meglio comprendere l'idea dell'azione personale, che acquista il Mutuante in virtù dell' obbligazione assunta dal suo Mutuatario, giovi molto riflettere al tempo, che dee correre tra l'Alienazione dell' uno, ed il termine, in cui dee adempiersi l' obbligazione dell' altro. Ora non v' ha dubbio, che in questo frattempo il Mutuatario può del danaro prestatogli disporre a suo talento; può giuocarlo, donarlo, trafficarlo, e fare insomma tutto ciò, che a lui piace, fino a interamente consumarlo: nè il Mutuante ha verun diritto di torre questo danaro dalle mani di chi lo avesse avuto in dono, oppure guadagnato, o in qualsivoglia altra maniera ricevuto dallo stesso mutuatario; come all' opposto un Comodante ricuperare potrebbe, per esempio, un cavallo, che avesse dato a nolo, quando questo o per dono, o per vendita fosse stato dal Comodatario in altrui mano trasferito. E la ragione si è, perchè nel *Mutuo* si fa l' alienazione della stessa materia prestata fino alla intera consumazione della medesima; dovechè nel *Comodato* si fa la cessione solamente dell' uso della materia prestata col debito di farne l' identica restituzione. E sebbene, di codesto Mutuatario donando, giuocando, o in altra maniera spendendo, direbbesi, ch' ei ciò farebbe col danaro altrui *ære alieno*; ciò propriamente parlando, altro non vuol dire, se non ch' esso spenderebbe un danaro avuto in prestito, un danaro di cui un giorno dovrà farne la restituzione; ma non già, che di quel danaro ei non avesse la Proprietà; come direbbesi di un altro, il quale si servisse del danaro in sue mani depositato. Dall' altra parte poi, se del Mutuante dicesi, ch' egli possa liberamente disporre del danaro da lui prestato; questo vuol dire, ch' ei può disporre dell' azione personale, che acquistò contra il suo Mutuatario; che può disporre del valore del danaro prestato; ma intendiamoci, di quel valore in genere, che dovrà il Mutuatario porre in essere al termine della prestanza; e non già di quel valore identico, ch' è attaccato a quelle specie, che stanno a mani del Mutuatario; perchè di questo valore fu già a lui ceduta l'assoluta *proprietà* nell' *alienazione* fattagli delle specie stesse. Di fatto sarebbe cosa ridicola, che quando taluno presta cento Zecchini, si dovesse intendere, ch' egli aliena soltanto l' oro, ma non già quel valore, che all' oro stesso è attualmente affiesso; mentre il valore è quello che fa la materia del contratto, e non già il solo metallo. Se dunque chi dà del danaro in prestito aliena il valore del medesimo a condizione, che gli si debba restituire un valore eguale; egli è chiaro,

che

che il Mutuatario acquista la proprietà tanto delle specie, che del valore delle medesime. Ciò posto, argomentiamo così. E' ingiustizia l' esigere, che alcuno paghi l' interesse di un bene, ch' è suo proprio. Ma il danaro prestato è un bene proprio del Mutuatario: Dunque è ingiustizia l' esigere, che il Mutuatario paghi l' interesse del danaro prestatogli.

Nè giova punto il dire, che questo interesse si suppone estratto dai proventi, che il Mutuatario ricava dall' impiego del danaro a lui prestato; perciocchè, essendo divenuto tutto suo il danaro stesso, tutto suo pure dee essere il frutto, che ne ritrae: nè il mutuante per avere a lui somministrato il mezzo di approfittarsi, può giustamente pretendere alcuna porzione; perchè ciò alla natura del mutuo è direttamente opposto. Dico *direttamente opposto* per la ragione, ch' ella è cosa incompatibile nel Mutuante *una totale alienazione* del danaro prestato, come il mutuo essenzialmente esige, colla *pretensione poi dell' interesse*; perchè così sarebbe mutuo, e non lo sarebbe: lo sarebbe in rapporto al capitale intieramente alienato a beneficio del Mutuatario; e non lo sarebbe poi in riguardo agli usufrutti, come quelli sovra de' quali il Mutuante non farebbe un' alienazione, ma bensì una divisione. Ora lo stesso Pufendorf accorda, come poc' anzi abbiam veduto, che il mutuo importa essenzialmente l' *alienazione* per parte del mutuante, e la *obbligazione* di restituire l' equivalente alla cosa alienata per parte del mutuatario: dunque tutto quello, che si oppone alla alienazione dell' uno, e alla obbligazione dell' altro, è al mutuo stesso direttamente opposto. Ma la pretesa dell' interesse è contraria all' alienazione del mutuante, poichè questa suppone la futura consumazione della cosa prestata; ed è conseguentemente ingiusta in rapporto alla obbligazione del Mutuatario; poichè questa nulla più dee estendersi di quello, che si estende la stessa alienazione del mutuante: dunque l' esigere interesse nel mutuo è alla essenza del mutuo stesso direttamente opposto.

Obbiezioni, e Risposte.

I. Gli Avversarj reputano quest' argomento per una sottigliezza, che non ha verun fondamento nella Equità Naturale. „ Imperciocchè, dicono essi, (a) in materia di „ cose suscettibili di surrogazione, come il danaro, la „ biada, il vino ec. il diritto, che si ha di farsi rendere un equivalente del medesimo genere, tiene luogo „ di Proprietà. Ora tutto il „ mondo accorda, che colui, „ al quale si rende una cosa „ in brieve tempo, riceve in „ questo modo più di quello, „ che riceverebbe qualcun altro, al quale venisse resa la „ cosa lungo tempo dopo; e „ ciò si è a cagione di quei „ van-

(a) Vedete Grozio *Diritto della Guerra, e della Pace* traduz. di Barbeyrac Lib. 2. cap. 12. §. 20 not. 4.

„ vantaggi, che seco porta il „ naturale posſedimento (ἡ ου- „ σιαὶ κτησις) E questo ha luo- „ go nella prestanza a *consu- „ mazione*, del pari che nella „ prestanza ad *uso*, qualora „ ben si consideri la natura „ delle cose in se medesime, „ e non già le sottigliezze dei „ termini, che vengono im- „ piegati. La tardanza del pa- „ gamento è dunque senza con- „ tradizione suscettibile di e- „ stimazione; e per conseguen- „ za si può stipulare qualche „ cosa a riflesso della tardan- „ za medesima.

Di sottigliezza tacciare si potrebbe il nostro argomento ogni qual volta che la natura del Mutuo non fosse realmente tale, quale dal nostro argomento medesimo viene rappresentata. Ma noi proponiamo un principio, che dagli stessi avversarj viene accordato. Non è egli vero verissimo, che il Mutuante fa l' *alienazione* della cosa prestata; e che il Mutuatario acquista in conseguenza la *proprietà* della cosa medesima? Non è egli parimente vero, che i frutti di una cosa debbono appartenere al proprietario di quella? Dunque se la cosa prestata è passata in proprietà del Mutuatario, egli è chiaro, che anco i frutti di quella a lui debbono appartenere. Accordiamo ancora noi, che il diritto, che ha il mutuante di farsi rendere un equivalente del medesimo genere, tiene luogo di *Proprietà*: ma questa è una Proprietà fondata sull' *equivalente*, e non già sulla *stessa cosa prestata*, nè sull' *identico valore*, ch' è attualmente alla medesima attaccato; onde sono due Proprietà separate. Queste non sono sottigliezze di termini, ma sono cose reali, e patenti. Ora ripigliamo la nostra argomentazione. La Proprietà del mutuante è unicamente fondata sul diritto di ripetere l'equivalente: la Proprietà del Mutuatario sta nel possesso della cosa prestata: i frutti di una cosa sono del Proprietario che con giusto titolo la possiede: dunque i frutti della cosa prestata sono tutti del Mutuatario.

A questo argomento non sapendo gli avversarj cos' altra rispondere, allegano nel mutuo altri motivi per giustificare l' interesse. Dicono, ch' essendo l'attuale possedimento della cosa molto più pregievole nel Mutuatario, che non è nel mutuante l' azione personale, o sia il diritto di farsi rendere l'equivalente, ragion vuole, che di prezzo estimabile sia la tardanza della restituzione; perchè in questo frattempo resta privo il mutuante di tutti quei vantaggi, che accompagnano la reale possessione della cosa prestata. Ma noi rispondiamo, che quando il Mutuante sia veramente per patire qualche lucro cessante, o qualche danno emergente, abbia egli in tale caso giusto titolo di pretendere il suo interesse in via di risarcimento per conservare l' uguaglianza, come già più vol-

volte dicemmo: Ma che poi il mutuante non per alcun lucro cessante, nè per alcun danno emergente; ma soltanto perchè non ha pronto a sua disposizione il danaro prestato, perchè non può rimirarlo, giuocarlo, donarlo, spenderlo in lusso, e prendersi altri piaceri, come forse farà il suo mutuatario; che il mutuante dico per essere privo di codesti, od altri simili vantaggi, possa giustamente pretendere qualche interesse; questo è ciò, che noi apertamente neghiamo. E per verità, se il mutuante, perchè si priva del suo danaro, e perchè dee aspettare la restituzione, avesse giusto titolo di esigere un interesse lucrativo, qual bisogno sarebbe di richiedere altre condizioni acciocchè l'interesse medesimo fosse legittimo? A che servirebbe, che il Mutuatario (come quì sopra diceva Barbeyrac dietro M. La Placette; e sovra di che or ora ragioneremo) si obbligasse volontariamente a pagare l'interesse, e che dal danaro prestatogli ei verisimilmente fosse per ritrarne del profitto? Imperciocchè, o codesta tardanza della restituzione è sempre in se stessa di prezzo estimabile, o no: s'ella è; dunque le altre condizioni servire non possono, che a stabilire la quantità dell'interesse; ma non già a giustificarlo nel suo principio. Se poi la tardanza non è sempre per se sola di prezzo estimabile, gli avversarj dovrebbero fissare qualche regola, e non aggruppare tante cose, le quali nella loro confusione fanno comparire la falsità della loro dottrina.

2. Ma prendiamo per mano Barbeyrac, che in questa materia essendo il più forte Oppositore, confutando le di lui proposte ragioni, verremo nel tempo medesimo a formare una valida censura alla dottrina dello stesso Pufendorf. Diceva esso primieramente dietro M. La Placette, che quando il Mutuante è in piena libertà di prestare, o di non prestare, da lui pure dipende il prescrivere il termine della restituzione. Ora se in questo frattempo il mutuante è per risentirne qualche pregiudizio, ella è cosa giusta, ch'ei possa esigere un interesse *compensativo*: se poi non ne risentisse verun discapito, non ostante può pretendere qualche interesse *lucrativo*; perchè nei contratti, che si fanno col suo Prossimo, non solo si ha ragione di cercare la propria indennità; ma ancora di procurarsi qualche profitto: altrimenti, se lucrare non si potesse sulle cose, che o ci sono affatto inutili, oppur che delle medesime possiamo per qualche tempo privarci senza verun nostro danno; seguirebbe, che noi non potremmo nè approfittarci dell' affitto, per esempio, di una Casa, che ci è inutile, od anco gravosa; nè vendere tampoco un esemplare, che ci è affatto superfluo. E quì Barbeyrac si compia-

piace tanto di questa parità della Locazione della Casa inutile, e della vendita di un libro superfluo, colla prestanza di una somma di danaro, la quale al mutuante non porta verun pregiudizio, che sfida chiunque a trovarne la soluzione.

A me pare, che questa disparità non sia poi tanto recondita, e impossibile. Prima però dirò, essere cosa lecitissima, che trattando col Prossimo si cerchi non solo la propria indennità, ma si procuri ancora di avvantaggiarsi come porta il Commerzio sulle leggi della giustizia, e sui doveri della Carità fondato. Nè noi diciamo, che quando si tratta di giovare agli altri con qualche bene, il quale a noi stessi fosse inutile, o superfluo, od anche gravoso, non si possa mai in quello cercare qualche lucro. Ciò, che noi diciamo, si è; che volendolo fare, si faccia in quei contratti, che di lucro sono giustamente suscettibili; e non già in quelli, nei quali il lucro è incompatibile, per essere alla natura di quei tali contratti direttamente opposto. Chi ha del danaro sovrabbondante in cassa può benissimo cercare il suo lucro mettendolo in un banco, impiegandolo in contratti di società, in terre, in case, in bestiami, in manifatture, in merci, e che so io: ma col prestarlo non già, perchè il lucro repugna all'essenza del Mutuo. Chi, per esempio, ha in Casa sua un appartamento per lui affatto superfluo, nessuno nega, ch'ei possa ritrarne da quello del profitto coll'affittarlo; ma se costui riserbare lo volesse per esercitare verso gli Stranieri, e Viaggiatori, degli atti di *Ospitalità*, certamente ch'esso mediante un tale ufficio ricevere non dovrebbe alcun pagamento: e se mai sotto questo titolo ei volesse lucrare, non v'ha dubbio, che la sua non sarebbe *Ospitalità*, ma bensì una *Locanda*. Imperciocchè la Ospitalità, di cui si fa quanto pregiavansi gli Antichi, è un ufficio di umanità puramente gratuito; e sebbene per le massime della Legge Naturale non siano gli uomini tenuti ad esercitarlo, se non verso chi o per necessità, o per qualche innocente motivo, trovasi lontano di casa sua; ch'è conosciuto per persona onesta; e che non può altrove col suo danaro ritrovare alloggio: tuttavolta chi pratica la Ospitalità dee farlo senza verun interesse; altrimenti sarebbe, dico, il Locandiere, e non mai l'Ospitaliere. Così è, le umane azioni debbonsi praticare conforme richiede la natura di ciascheduna: chi vende una cosa non può mai riserbarsene la proprietà; chi la dona non può mai pretendere il pagamento; chi la mette in pegno non può servirsene; e così discorriamo di qualunque altro contratto, e convenzione. Quindi chiara si vede la ragione, per cui di una Casa inutile, e di

e di un esemplare superfluo, si può giustamente ricavare profitto, affittando quella; e questo vendendo; e non si può poi fare lo stesso del danaro col prestarlo. Imperciocchè, nella Locazione si cede l' *uso* della Casa, e riserbasi la *proprietà*; ond' è giusto, che il Proprietario ricavi pro di un bene, ch' egli possiede. Laddove nel mutuo si aliena la proprietà del danaro, come già dicemmo, e perciò non è giusto che il Mutuante ricavi pro di un bene, che non è più suo. Così la vendita di natura sua porta il vantaggio di ricevere danari contanti per roba; ed il mutuo all'opposto porta di natura sua nel mutuante il disavvantaggio di *alienare* l' attuale sua proprietà del danaro, e di *aspettare* al termine convenuto la restituzione. Del resto la riflessione, che nel Commercio del mondo sia lecito, e giusto il procurarsi del lucro anche in quelle cose, che ci sono inutili e superflue, non ha punto che fare colla presente questione; perchè, trattandosi qui se l' interesse lucrativo abbia luogo nel mutuo, si esamina appunto se il lucro è contrario alla natura del mutuo; e non già se la cosa mutuata fosse utile, o inutile, necessaria o superflua nelle mani del mutuante; mentre queste sono circostanze estrinseche al mutuo stesso; e se noi accordiamo al mutuante l' interesse Compensativo pel lucro cessante, e pel danno emergente; glielo accordiamo per compensarlo di ciò, che a cagione della prestanza ei perderebbe.

3. Non è però, che gli avversarj per sostenere l' interesse lucrativo nel mutuo fondino tutta la loro ragione e sulla tardanza della restituzione, e sul riflesso, che anco nelle cose inutili o superflue, si può lecitamente lucrare: richiedono essi altre condizioni, acciocchè l' interesse sia legittimo, come di sopra leggemmo nelle obbiezioni di Barbeyrac, e sono: 1. Che il Mutuante non sia per altro tenuto a prestare gratuitamente. 2. Che il Mutuatario si obblighi volontariamente a pagare l' interesse. 3. Che il mutuatario debba verisimilmente profittare dell' imprestito. 4. Che l' interesse non ecceda il profitto, ch' egli spera di ricavare dal danaro prestatogli. 5. Finalmente, che l' interesse non sorpassi il quantitativo fissato dalle Leggi. Ora Barbeyrac per mettere in buona vista la terza di queste condizioni, come quella che sembra essere più vestita di una tal quale Equità, ci fa riflettere con M. La Placette, e sul *Profitto Positivo* che molte volte ricavano i Mutuatarj divenendo essi più ricchi mediante il danaro a loro prestato; e sul profitto *Negativo*, che più ordinariamente sentono a non divenire più poveri. Quindi inferisce, che, non essendo ufficio men buono l'impedire negli altri la perdita, di quel-

lo

lo sia l'aiutarli al guadagno, possa giustamente il Mutuante a riflesso dell'uno, o dell'altro di questi Profitti esigere il suo interesse. Rileggete, se così vi piace, le di lui stesse parole già da me riferite in quest' Aggiunta, e vi osserverete la gran bella maniera, ch'egli ha nel trattare la causa degli Usuraj.

Ma prendiamo la nostra bilancia per vedere il giusto peso di quest' argomento. Egli è sul fare di quelli, che ci venivano opposti in proposito della Menzogna; anche allora pei benefizj, che apportare si possono al nostro prossimo col dire una Menzogna, si pretendeva, che questa fosse lecita, e alle volte ancora comandata. Isteffamente quì nella materia dell'Usura a riflesso dei vantaggi, che riportare possono i Mutuatarj, si vuol persuadere, ch'ella sia lecita. Se questa foggia di argomentare dovesse aver luogo quando si tratta di giudicare della bontà, o della malizia delle azioni morali, io penso, che di nessuna dire si potrebbe, ch' ella fosse di natura sua buona, o cattiva. Imperciocchè, qualsivoglia azione, che universalmente passa per cattiva, può in alcuni casi servire di mezzo, onde apportare agli altri qualche temporale profitto; e così qualsivoglia azione buona può essere occasione, che gli altri ne sentano qualche temporale discapito. A questo modo potrà essere lecita la intemperanza, la prodigalità, e la bestemmia ancora; e divenire condannabile la prudenza, la carità, e la giustizia istessa. Non è d' uopo, ch' io mi trattenga a dimostrare la enorme falsità di un tale principio: poichè ogni uno da se stesso comprende, che nè la povertà per se stessa dimostra essere viziosa la causa, che la produce; nè che le ricchezze per se stesse provano, essere giusto il principio da cui derivano. Concedansi pur dunque largamente ai difensori dell' Usura i Profitti, e *Positivi*, e *Negativi*, che ne ricavano i Mutuatarj (sebbene a far i conti giusti assai maggiore si è il numero di quelli, che per le prestanze cadono nella miseria, che non sono gli altri, li quali mercè di questo aiuto, o si mantenghino nella propria costituzione, oppur si facciano più ricchi): Concedansi pur, dico, tutti codesti vantaggi: mentre essi sono estrinseci, ed accidentali al mutuo; nè mai alcuno proverà, che i medesimi faccian ragione al mutuante di esigere interesse, quando prima per base necessaria del suo argomento non dimostri, essere lecito tutto ciò, che torna in altrui temporale vantaggio. Ma questo è indimostrabile, perchè falsissimo; dunque vana riesce tutta quanta si è la proposta riflessione di Barbeyrac.

Del resto, non si può negare, che quelle cinque proposte condizioni non siano molto bene studiate, per guada-

gna-

gnare le Coscienze degl' Interessati. Quì spicca la Equità, si rigetta la violenza, e la sopraffazione, e si mostra per le Leggi civili tutta la sommissione. Intorno alla terza di queste condizioni abbiamo già bastevolmente ragionato: ora diciamo qualche cosa delle altre. La prima suppone, che *il Mutuante non sia per altro tenuto a prestare gratuitamente*. Bella! so ancor io, che, accordata questa supposizione, tutto il rimanente viene ad essere giusto, e lecitissimo. Ma ciò è un supporre quello, ch' è in questione, e che noi assolutamente neghiamo; primo perchè i doveri della Sociabilità richiedono, che il mutuo sia sempre gratuito; per secondo poi, perchè la natura stessa del Mutuo esclude essenzialmente qualunque interesse lucrativo. E' ben vero, che non in tutt' i casi si è egualmente tenuto a imprestare; ma però qualunque volta si voglia, o si debba prestare, si dee farlo gratuitamente: nè di varia natura si è il mutuo, che fassi da ricco a ricco, di quello che vien fatto da ricco a povero; mentre non havvi altra differenza, se non che nel secondo l' interesse è più colpevole, che nel primo; in quella guisa appunto, che il furto fatto ad un povero è più peccaminoso, che non è il furto ad un ricco; cosa che risguarda la quantità della malizia dell' azione, ma non già la qualità della medesima.

Per verità, gli avversarj stessi nella seconda condizione, che richiedono acciocchè l' interesse lucrativo sia legittimo; cioè *che il Mutuatario si obblighi volontariamente a pagare l' interesse*; si mostrano molto dubbiosi della loro dottrina: ben si vede ch' eglino con una tale condizione vogliono coonestare ciò, che il mutuo di natura sua non permette. Anche quì torniamo a principio della questione; poichè se il mutuo di natura sua esclude l' interesse lucrativo; quindi segue che nè il mutuante può lecitamente domandarlo, nè la volontaria promessa del Mutuatario giova punto a giustificarlo. Vedete la nota, che fa Barbeyrac in questo Ristretto Lib. 1. cap. 9. §. 18. not. 1. e così pure l' Aggiunta XLII. dove troverete, che il medesimo trattando delle promesse fatte intorno a cose di natura sua illecite, stabilisce, che le cose illecite in se medesime hanno la virtù di rendere nulla una convenzione tuttochè per altro rivestita delle requisite qualità; e che se dopo essersi taluno impegnato a qualche cosa cattiva in se, non volesse più mantenerla; colui verso il quale si fosse impegnato non ha diritto di costrignerlo, nè tampoco potrebbe ragionevolmente lagnarsi. Ora noi stando sulla nostra base fondamentale, che l' interesse lucrativo nel mutuo sia di natura sua illecito, ed ingiusto, applichiamo questi principj all' antidetta condizione, afferendo che

che la promessa del mutuatario verrebbe invalidata dalla natura del mutuo; e che s' egli non volesse osservare la sua promessa, il mutuante non avrebbe per Legge di Natura verun diritto di costrignerlo; nè tampoco di ragionevolmente lagnarsi; perciocchè la volontà di uno de' Contraenti non può mai aver forza di rettificare un contratto di natura sua illecito, ed ingiusto.

Richiedere finalmente, *che l' interesse non ecceda il profitto, che il Mutuatario spera di ricavare dal danaro prestatogli; e che non sorpassi il quantitativo fissato dalle Leggi*; ella è questa una ingannevole equità pel mutuatario, ed una studiata cautela pel mutuante, affinchè il suo contratto non venga dal Foro Civile condennato. Certo che sarebbe una usura assai più colpevole qualora l' interesse sorpassare il profitto del Mutuatario; ma non resta però, che anco in questo modo non sia il contratto ingiusto: poichè appartenendo tutto quanto può essere il profitto al mutuatario stesso (avendo egli solo, come a principio dicevamo, la proprietà della cosa mutuata) qualunque sia la porzione, che da lui si elige, è sempre vero, ch' esso ne viene defraudato: nè l' interesse per questa sua moderazione verrebbe giammai dai nostri Fori accordato, qualora constasse, che il medesimo, in un contratto di semplice mutuo, senza l' intervento di alcun altro giusto titolo, fosse stipulato.

4. Ma, s' ella è così, soggiungono gli avversarj, (1) che sarà I. di una infinità di persone, le quali hanno tutt' i loro beni in danaro? Esse lo consumerebbero in pochissimi anni; e dopo come mai sussisterebbero? Nè giova punto rispondere, che queste persone apprendino qualche arte, o mestiere; che si applichino al Commerzio, o all' Agricoltura. Ciò presto si dice: ma, a dir vero, non vi sono forse nel mondo Operaj, Artefici, e Mercanti quanto basta? Le Terre non sono forse sufficientemente coltivate in tutta l' Europa? Anzi non è egli visibile, che il numero de' Mercanti, e degli Artefici, è piuttosto sovrabbondante; e che quelli che si applicano a queste professioni per essere in grande numero sono costretti a cercare ogni giorno delle nuove invenzioni, e mode, per nutrire, o per eccitare la vanità e la Intemperanza? II. A quale stato ridurrebbonsi tanti miserabili, li quali non sussistono, che col mezzo delle prestanze, che prendono? Che diventerebbero tanti Mercanti, il commerzio de' quali non gira che sopra capitali a loro prestati? Che sarebbe di tanti Cittadini, ed Operaj, li quali di tempo in tempo trovansi nella indigenza di cento cose, che ritrovare non saprebbero, se

(1) Obbiezione che porta Barbeyrac, *ubi supra* §. XII. not. 1. presa da M. *La Placette*.

se non se per via delle prestanze? Troveranno eglino sempre ad ognora delle persone, che a loro prestino gratuitamente le cose necessarie? Ciò si potrebbe, se tutti gli uomini fossero caritatevoli: ma essendovene tanto pochi; e quelli che lo sono, non avendo la possibilità di prestare gratuitamente; egli è chiaro che una infinità di gente perirebbe nella sua miseria; il che prova essere necessario il permettere la prestanza ad interesse. L' esperienza fece conoscere la necessità di una tale permissione all'Imperadore *Leone il Filosofo*. Suo Padre *Basilio il Macedone* avea proibita assolutamente qualunque usura; ma esso fu poi obbligato di abolire codesta Legge, e permise le prestanze a quattro per cento; avendo riconosciuto, che la proibizione del suo Predecessore era allo Stato pregiudizievole; poichè quelli che aveano del danaro non voleano prestarne a chi ne avea bisogno, di modo che riputò una tal Legge non essere a portata della Natura Umana. *Propter paupertatem res illa non in melius (quem tamen finem Legislator proposuerat) sed contra in pejus vertit. Qui enim ante usurarum spe ad mutuandam pecuniam prompti fuerant, post latam Legem, quod nihil lucri ex mutuo percipere possint, in eos, qui pecuniis indigent, difficiles atque immites sunt.... propterea quod Humana Natura ad illius* (Legis) *sublimitatem non perveniat, egregium illud praescriptum abrogamus*. Novell. Leon. LXXXIII.

Tutto questo discorso riducesi a provare la necessità di permettere la prestanza ad interesse. Io non voglio quì trattenermi sui molti altri mezzi, che vi sono per conservare, ed aumentare ancora le fortune di quelle persone, le quali tengono tutto il loro patrimonio in danari; e per riparare alle indigenze della immensa moltitudine dei poveri, senza ricorrere allo spediente di permettere le prestanze ad interesse parlando sempre fuori dei casi di titolo cessante, e di danno emergente. Dirò solo, che se il numero degli uomini caritatevoli è molto inferiore a quello dei bisognosi, se tutt'i ricchi però, cioè tutti quelli che sono in istato di prestare, fossero giusti, la loro giustizia supplirebbe all' altrui carità. Accordinsi pur dunque tutti codesti motivi per fondamento di una tale permissione; particolarmente in rapporto a quei paesi, dove fiorivano gli Autori di sì fatta Dottrina; perciocchè già alla fine tutto riducesi ad un principio, cioè; se la Permissione delle Leggi Civili abbia forza di far sì, che un' azione cessi di essere contraria al Diritto Naturale; di modo che si possa commetterla senza peccare contra Dio, ch' è il Sovrano Legislatore. Nego lo apertamente contra Hob-

bes (1) Pufendorf (a), sostenendo, che tutta la virtù, che ha la permissione Civile, si riduce a dichiarare, che il Principe non userà di sua autorità per reprimere coloro, li quali praticare volessero quella tale azione permessa; che non li punirà se l'avessero commessa; e che l'azione medesima avrà inoltre presso i Tribunali umani gli stessi effetti, che hanno quelle cose, che per Diritto di Natura sono permesse. Barbeyrac poi (oltre quello, che scrisse nel suo discorso sulla *Permissione delle Leggi*, il quale sarà inserito nel Tom.3.) aggiunse a questo proposito il seguente passo di *M. La Bruyere*: (b) Ci sono, dice egli, certi mali nella Repubblica, li quali vengono tollerati, perchè prevengono, o impediscono mali maggiori. Vi sono degli altri mali, li quali sono tali solamente pel loro stabilimento, e ch' essendo nella loro origine un abuso, o sia un cattivo uso, sono meno perniziosi nelle loro conseguenze, e nella pratica, che una legge più giusta, o un costume più ragionevole. Osservasi una specie di mali, che correggere si possono col cambiamento, o colla nuovità, la quale pure è un male, ed assai pericoloso. Ce ne sono degli altri occulti, ed affondati a guisa delle sporcizie in una cloaca; voglio dire sepolti sotto la vergogna, sotto secreto, e nella oscurità; questi non si possono scavare, e moverli, sicchè non esalino il veleno, e l'infamia; i più saggj dubitano alle volte, se torni meglio conoscere questi mali, od ignorarli. Qualche volta tollerasi in uno stato un male assai grande, ma che storna un milione di piccoli mali, oppure degl' inconvenienti, li quali tutti sarebbero inevitabili, ed irremediabili. Trovansi dei mali, di cui ciascun particolare se ne risente, e che pure divengono un bene pubblico, benchè il pubblico altro non sia, che tutt' i particolari. Ci sono dei mali personali, li quali concorrono al bene, ed al vantaggio di ciascuna famiglia. Ce ne sono che affliggono, ruinano, o disonorano le famiglie; ma che tendono però al bene, ed alla conservazione della Macchina dello Stato, e del Governo. " Ora chi riandasse tutte queste specie di mali, in ciascuna troverebbe delle ragioni per la loro permissione; ma ragioni tali però, che non sarebbero giammai valevoli a sottrarre i mali stessi dalla proi-

(a) Vedete della Nat. e delle Gen. Lib. 8. cap. 1. §. 3. num. 4.

(b) Caracteres, ou moeurs de ce siecle. Cap. 10. Tom. 1. pag. 455. Ed. Amsterd. 1731.

(1) Hobbes pretendeva, che sebbene il Furto, l'Omicidio, e così tutte le ingiurie siano dalle Leggi della Natura proibite; quello però, che nel Cittadino appellar si debba Furto, Omicidio, od ingiuria di qualsivoglia sorta, sia da determinarsi non dalla stessa Legge Naturale, ma bensì dalla Civile. *De Cive*, cap. 6. §. 16. & cap. 16. §. 9. 10.

proibizione della Legge Naturale: saranno sempre della stessa natura, come se permessi non fossero. Ecco dunque rese vane, contra il nostro sistema tutte le obbiettate riflessioni per dover accordare la permissione di prestare ad interesse; ed ecco per confessione stessa degli avversarj evidentemente dimostrato, che, data eziandio una espressa Legge Civile, la quale permettesse le prestanze ad interesse, come fa quella suscitata dell' Imperadore Leone, ciò non può mai giugnere a far sì che l' interesse nel mutuo cessi di essere al Diritto Naturale contrario; qualora manchi il titolo di lucro cessante, o di danno emergente.

5. Ma pure, dicono essi: se si presta a taluno del danaro, affinch' esso comperi, per esempio un campo o una casa si può lecitamente esigere il suo interesse. 2. istessamente si può appropriarsi il profitto di una cosa, che ci viene data in pegno per assicurazione del danaro, che imprestammo. Dicendo i Giureconsulti Romani: *si ἀντίχρησις, idest mutuus pignoris usus pro credito, facta sit, & in fundum, aut in ædes, aliquis inducatur eousque retinet possessionem pignoris loco, donec illi pecunia solvatur; cum in usuras fructus percipiat, aut locando, aut ipse percipiendo, habitandoque*. Digest. Lib. 20. Tit. 1. *de pign. & hypoth.: Cum debitor gratuita pecunia utatur, potest Creditor de fructibus rei sibi pignoratæ ad modum legitimum usuras retinere*. Digest. Lib. XX. Tit. II. *In quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur*. Leg. VIII. Se dunque è lecito il prestare danari, e l' esigere frutto da chi obbliga per essi con istrumento un fondo o dà un pegno; perchè non sarà lecito di fare lo stesso con chi non ci dà per sicurezza, se non se la sua parola, ed un foglio? Se leciti sono i Censi: se gli stessi Monti di Pietà esigono lecitamente l' interesse dai pignoranti; e così pure i Banchieri lecitamente lucrano nei loro Cambj: Perchè dunque non potrà farsi lo stesso nel Mutuo?

Noi rispondiamo, essere chiara la disparità tra questi contratti ed il semplice Mutuo. Imperciocchè, quando al Mutuo si aggiugne il *Pegno fruttifero*, l'*Anticrisi*, o l' *Ipoteca*, viene surrogato provisionalmente all' alienazione del danaro un bene per manutenzione del valore equivalente, finchè il mutuatario effettivamente lo restituirà: onde viene a farsi una specie di Permutazione; di modo che non a titolo del mutuo, *come Mutuo*, ma per ragione del bene, sovra cui il Mutuatario afficura la sua obbligazione, giustamente si esige il profitto. La ragione principalissima, da noi più volte ripetuta, per la quale condanniamo l' interesse nel *semplice Mutuo*, si è; perchè non è componibile, che il Mutuante alieni il danaro

 che

che imprestа, e conseguentemente che trasfondi la proprietà nel Mutuatario, cedendogli la libera facoltà di consumarlo nell' uso; e poi, che di questo uso, che consuma il danaro alienato, si voglia riserbare il profitto: dovechè, se nei casi proposti c'è l'alienazione del danaro, c' è ancora l'occupazione di altre cose equivalenti; onde a titolo di ciò che occupa il mutuante, e non di quello che aliena, può egli esigere del profitto. Sarebbe ella cosa giusta, che il Mutuatario pretendesse di godere il beneficio di un bene da lui ceduto per sicurezza del suo debito al Mutuante? Certo che no: dunque per la stessa ragione non è giusto, che il Mutuante abbia profitto del danaro, ch' esso cesse, ed alienò nel Mutuo. Il profitto dei Censi reali formati colle loro requisite condizioni, sopra fondi fruttiferi, non obbligati ad altri creditori, ma liberi, è un profitto giusto, perchè questo è un contratto di compera, e di vendita: onde non evvi un Mutuo nudo; ma bensì un' alienazione accoppiata alla occupazione di un bene stabile fruttifero; e per questo ne diventa lecito il profitto. Rapporto poi ai *Monti di Pietà*; questi ricevono l'interesse per mantenere le fabbriche, ed altre cose necessarie per la conservazione dei medesimi, e' Ministri; di modo che questo viene ad essere un interesse puramente compensativo, e non mai lucrativo. Così ai Banchieri è giustamente dovuto il loro profitto, in compensazione della loro attenzione, ed industria; parlando però, non del Cambio Secco, il pagamento del quale si fa nel luogo medesimo, dove al Cambista fu sborsata la somma del danaro; ma soltanto de' Cambj Reali, cioè del *Minuto*, consistente nel cambiamento delle specie, come quando si dà, per esempio, argento per Oro; e del *Locale*, allorchè si prende una somma di danaro per farne contare una simile in un altro luogo.

6. Finalmente restami la Obbiezione, o sia la Censura; che Barbeyrac, nella sua Morale dei Padri, fa contra il P. Ceillier; sostenendo, che il Principio Naturale, *di non fare mai agli altri ciò, che a noi stessi non vorremmo, venisse fatto*; non sia in veruna maniera applicabile all' interesse del mutuo. Avrete osservata la grande aria, che si dà ivi questo Censore: nè occorre, ch' io ve ne faccia quì la ripetizione, supponendo che fresca ne abbiate la memoria: nè tampoco ridirò quì le altre obbiezioni, che nella medesima censura vengono proposte, avendole già tutte sin' ora esaminate e combattute. Basterà dunque far vedere in qual maniera l'allegato principio servi a confermare la nostra Sentenza, stando non solo sugli ufficj della Umanità, e della Carità; ma parlando rigo-

gorosamente ancora sui doveri della Giustizia.

Ogni uno sa, che quando si tratta generalmente dei doveri dell' Uomo verso ciascuno de' suoi simili, la regola principalissima si è; *di non fare agli altri ciò, che a se stesso non piace*; ma questa regola però non serve a provare il divieto di un'azione, se prima non si dimostra, che l' azione stessa debba essere ragionevolmente spiacevole a colui medesimo, che verso gli altri la pratica. Se taluno, per esempio, fosse così stravolto nel suo pensare, che non avesse verun dispiacimento, che altri usassero con sua moglie, come pensavano i Nicolaiti, ed i Gnostici; certo che costui non riputerebbe alcun male il farlo stesso colle mogli altrui: e sarebbe un argomento per lui affatto inutile l'allegargli l'antidetto principio. I Greci, ed i Romani, conoscevano benissimo, che non si dee fare agli altri ciò che a se stesso non piace; ma però credevano, che fosse loro egualmente permesso di esporre i proprj fanciulli, perchè perissero di fame, o venissero dalle fiere divorati, come lo era di generarli. E non vi sono anche oggidì dei Paesi, dove si seppelliscono vivi li fanciulli colle loro madri, se succede che queste muojano a cagione dei loro parti? In altri luoghi il Figlio espone, od uccide suo Padre, e sua Madre, senz'alcun rimorso, quand' eglino ad una certa età sono pervenuti. In un luogo dell' Asia (a) allorchè si dispera della salute di un Infermo, vien posto in una fossa, e quivi, esposto al vento, ed a tutte le ingiurie dell' aria, si lascia crudelmente perire senza prestargli verun soccorso. Ella è cosa ordinaria (b) presso i *Mingrelieni*, li quali fanno professione del Cristianesimo, di seppellire vivi i loro fanciulli senza veruno scrupolo. Altrove i Padri (c) mangiano i loro proprj figliuoli. I *Caribi* costumano di castrarli, per ingrassarli e mangiarli (d). E *Garcilasso de la Vega* (e) riferisce, che certi Popoli del *Perù* aveano il costume di conservare le femmine che faceano prigioniere per farsele loro concubine, e nutrivano colla maggiore delicatezza i figliuoli, che da quelle aveano, fino all'età di tredici anni; e poi dopo li mangiavano; e istessamente trattavano le loro Madri, quando più non concepivano. I *Toupinambous* (f) non conoscevano mezzo migliore per andare in Paradiso, che di vendicarsi crudelmente dei loro nemici, e di mangiarneli quanti più poteano. Coloro che dai Turchi vengono riguardati per Santi, menano una vita, che raccontare non si saprebbe senza offendere la modestia. Vedete tutti questi costumi riferiti da M. Locke (g). Esso veramente li porta per far vedere, che il principio, di cui trattiamo, non sia innato. Ma io, prescindendo

(a) *Gruber apud Thevenot.* Part 4. pag. 13.

(b) *Lambert apud Thevenot* pag 38.

(c) *Vossius de Nili origine* cap. 18. 19.

(d) *P. Mart Dec.* 1.

(e) *Hist. des Incas,* lib. 1. cap. 12.

(f) *Lery,* cap. 16.

(g) *Essai sur l'Entendement Humain* lib. 1. cap. 2. §. 9.

do da questo, vorrei, che da' costumi così barbari si raccogliesse, che la vera intelligenza del principio medesimo, anco presso le Nazioni colte, e nella mente di persone per altro dottissime, viene inteso, e alle azioni particolari applicato sulla direzione di altri principj da loro con isforzo di talento stabiliti. E se le antidette Genti, azioni così barbare commettevano, e commettono o per un effetto delle loro false religioni, o perchè per una corrotta educazione ad un principio così facile a conoscersi non abbadassero, oppure perchè a norma di quello frenare non volessero le proprie passioni; comunque siasi, egli è certo, che mai di mai nessuno sarebbe stato, è sarà capace di convincerle dei loro misfatti, se prima a parte a parte dei loro costumi non avesse dimostrata l'intrinseca naturale malizia; illuminandoli della falsità delle loro religioni, e degli altri secondarj principj, sovra de' quali o stravoglievano la intelligenza di quel Primo; o per cagione de' quali a quel Primo non riflettevano.

Così appunto (parlando però sempre colla dovuta proporzione, e senza punto mancare di quella estimazione, che alla Dottrina, e Pulitezza de' nostri Avversarj si dee) sarà perpetuamente nella nostra questione *dell' Usura nel Mutuo*, che seco loro abbiamo. Inutile sarà sempre l' allegare ai medesimi il Principio; *che non si dee fare agli altri ciò, che a se stesso non piace:* ed ha ragione Barbeyrac di pretendere, che prima a lui si provi, dover essere ragionevolmente spiacevole l' interesse nel Mutuo a chi lo paga; ed irragionevolmente piacevole a chi lo esige. Ma io mi lusingo di avere questo bastevolmente provato, e sostenuto a fronte delle più forti obbiezioni secondo il Naturale Diritto; e perciò, dopo questa non inpropria, nè inutile digressione, in confermazione della nostra sentenza oppongo con coraggio ancor io il proposto Principio.

Egli è vero verissimo, che quando si dice, *di non fare agli altri ciò, che a se stesso non piace;* e conseguentemente, *di fare quello*, che per se stesso si vorrebbe; ciò si dee intendere di cose, che ragionevolmente parlando possono, o debbono essere piacevoli, o dispiacevoli. Egli è vero ancora, che la obbligazione di praticare questo principio non è sempre, nè in rapporto a tutte le persone, nè rapporto a tutte tutte le azioni da farsi, o da non farsi, egualmente imposta: ma alle volte ella è fondata solamente sui doveri della Umanità, e della Carità; e alle volte sulle Leggi della Giustizia ancora. Per sapere poi quando l' una, o l' altra, o amendue queste virtù vogliono l'osservanza del Principio stesso; ciò dipende da un maturo esame della natura stessa delle azioni, che verso il

il nostro prossimo fare, o non fare si debbono. Ora noi, avendo dimostrato che l' *Interesse* Lucrativo è alla natura del Mutuo direttamente opposto, possiamo dire, ch' esigendolo si contravviene all' antidetto Naturale Principio, e si offende non solo la Carità ma la Giustizia ancora; perchè si fa una cosa, la quale per tutte e due queste virtù dee essere un tale interesse ragionevolmente spiacevole. Del resto, quando si [illegible]glia, non colla rettitudine della Ragione, ma coll' amore dell' interesse, decidere dell' interesse istesso, sarà sempre superfluo l' allegare questo Naturale principio, di non fare agli altri ciò, che a se stesso non piace; perchè colui che presta pretenderà sempre, che il suo profitto debba essere ragionevolmente piacevole al Mutuatario, come a quello, che in un caso simile lo stesso farebbe.

Conclusione.

Indarno io mi tratterrei a fare altri discorsi su questo punto; e perciò, stando sulle ragioni naturali della nostra sentenza conchiudiamo; che, o si faccia il Mutuo tra due persone Ricche; o tra un Ricco, ed un Povero; oppure tra due Poveri, (che in questa materia sono le tre possibili combinazioni) è sempre illecito, ed ingiusto l' esigere interesse; parlando cioè di un Mutuo semplice, e nudo dei titoli di Lucro Cessante, e di Danno emergente.

Se un Ricco pertanto prende in prestito del danaro da un' altro Ricco, vane, ed inutili, come già vedemmo, sono le ragioni, che il primo si approfitterà; che il secondo resterà privo per qualche tempo del suo danaro; che la tardanza della restituzione è di prezzo estimabile; che si può lecitamente lucrare anco sulle cose inutili, e superflue, ed altre simili ragioni. Perciocchè il Mutuo consiste essenzialmente nella alienazione, ed a questa si oppone l' interesse, come già spiegammo; e tanto basta per giudicarlo illecito ed ingiusto; e che chiunque lo esige sia tenuto alla restituzione.

Se il Ricco prendesse in prestito dal Povero; quando nel secondo non v'è nè lucro cessante nè danno emergente, per l' istessa ragione usurajo sarebbe l' interesse: nè serve il dire, che il Povero col sudore del suo volto accumulò quel danaro; non essendo questa buona ragione di giustificarlo in un lucro, che di natura sua è illecito ed ingiusto; può egli tenere altre strade per aumentare le sue fortune; ma non già questa del Mutuo, che dal Naturale Diritto è condannata.

Lo stesso dicasi della prestanza, che si fa da Povero a Povero; mentre qualora non v'intervenga un qualche giusto titolo esteriore, l' interesse del loro mutuo, come mutuo, sarebbe sempremai ingiusto.

Finalmente, se un Povero pren-

prendesse in prestito del danaro da un Ricco, gli stessi avversarj accordano, che usurajo sarebbe: ma lo accordano per ragione di umanità, e di Carità; laddove noi sosteniamo, che la gratuità del Mutuo, tanto in questo che in altri casi, sia dalla Giustizia stessa rigorosamente comandata; e ciò per le ragioni, che ci somministrano i sodi principi del Naturale Diritto.

Si conferma la nostra Sentenza coll' autorità della Divina Legge.

Restami ora di esaminare i fondamenti, che intorno al presente soggetto abbiamo nelle Sacre Scritture sì dell' Antico, che del Nuovo Testamento. Comincierò dagli argomenti, che sulle divine parole formano gli avversarj; e nella confutazione di questi porrò in vista la nostra spiegazione, e le nostre ragioni.

I. Leggesi nel *Deuteronomio* Cap. XXIII. vers. 19. 20. che Iddio proibì al Popolo Ebreo di non prestare ad interesse ad alcuno della sua Nazione, nè danari, nè biade, nè qualunque altra cosa; bensì però, che ciò fare potesse collo straniero: Ma che poi ad ogn' uno de' suoi imprestasse il bisognevole senza usura. *Non fœnerabis fratri tuo ad usuram pecuniam, nec fruges, nec quamlibet aliam rem, sed alieno. Fratri autem tuo absque usura, id, quo indiget, commodabis*. Ora su questa Legge formano gli avversarj la seguente argomentazione: Quando Iddio permette una cosa in certi casi ovvero a certe persone, o in rapporto a certe genti; da ciò si dee inferire, che questa cosa permessa non è punto cattiva di sua natura. Ma quì si vede chiaro, che l' interesse nel Mutuo fu da Dio al Popolo Ebreo espressamente permesso cogli Stranieri. Dunque segno evidente, che l' interesse medesimo non è di natura sua cattivo; perchè altramente Iddio, ch' è l' autore della Legge di Natura, contraddirebbe a se stesso, permettendo una cosa, la quale dalla Legge medesima fosse rigorosamente vietata.

Questo sarebbe un argomento decisivo, qualora fosse assolutamente vera la massima, su cui egli è fondato. Altrove (*a*) abbiamo fatta in questo proposito qualche riflessione: ora studiamoci di porre la cosa in maggior chiarezza. Egli è fuori di qualunque dubbio, che il prendere, o il ritenere l' altrui bene con mala fede, ella è un' azione di natura sua cattiva: se pertanto gli Avversarj ci contrastano, che l' interesse nel mutuo, come mutuo, sia per se stesso ingiusto; ci accorderanno però, che il prendere in prestito col pensiero di non mai restituire, ed effettivamente non farne mai la restituzione, sia questa un' azione di natura sua ingiusta, nulla meno, che il furto, e la rapina: Questa è una verità, che non ha bisogno di prove (*b*). E pure Iddio fece replicatamente (1) intendere per bocca di Moisè agl'

(a) Vedete l' Aggiunta XII.

(b) Vedete questo Ristretto lib. 1. cap. 4. §. 4.

(1) *Daboque gratiam populo huic coram Ægyptiis; & cum egrediemini, non exibitis va-*

agl'Israeliti, quand'erano sul fine della loro schiavitù, ch'ei farebbe ad essi la grazia di non lasciarli uscire vuoti dall'Egitto; e che pertanto gli uomini, e le donne domandassero in prestito ai loro vicini, amici, ed ospiti, dei vasi d'oro, d'argento, e delle vesti; e che con questa bella maniera carichi delle altrui ricchezze se ne partissero. Ora, se fosse assolutamente vera la proposta Massima, che quando Iddio permette una cosa in certi casi, ovvero a certe persone, o rapporto a certe genti, allora inferire si debba, che quella cosa non è di natura sua cattiva; converrebbe dire, che istessamente il prendere in prestito coll'idea di non restituire, e così ritenersi l'altrui bene, non fosse generalmente parlando un'azione di natura sua cattiva, come quella di cui nella Sacra Storia trovasi l'esempio da Dio espressamente permesso.

Vedo, che gli Avversarj, per mostrare la disparità di queste due conseguenze, diranno; che l'antidetta massima vale per quelle cose, nelle quali coi soli lumi della Ragione non si può certamente scoprire una naturale disonestà. Cosicchè non sapendo noi coi soli principj del Naturale Diritto dimostrare, che la Usura sia sempre nel mutuo di natura sua ingiusta; e conoscendo all'incontro, essere cosa di natura sua ingiusta il non voler restituire ciò, che ad imprestito si ha ricevuto: perciò essere valida la conseguenza dalla permissione del primo esempio dedotta, e non già l'altra, che dalla permissione del secondo esempio inferire si volesse. A questo modo noi torneremmo a principio della Disputa. Ma io non vò fare quì alcuna ripetizione; perchè già chiunque avrà senza prevenzione considerate le ragioni, che sulla natura del mutuo ho addotte, conoscerà, non essere vero, che noi coi soli principj del Naturale Diritto non sappiamo dimostrare, che la usura sia di natura sua ingiusta: e perciò essere ben concepita la parità delle due conseguenze, che per mutare la insussistenza della suddetta Massima noi proponiamo.

Continuiamo dunque il nostro discorso sul parallelo di queste due divine Permissioni. Ella è cosa fuori di dubbio, che sull'esempio degl'Israeliti non si può per nessun modo asserire, che non sia un'azione di natura sua ingiusta il volere impadronirsi di quelle co-

vacui. Sed postulabit mulier a vicina sua, & ab hospita sua, vasa argentea & aurea, ac vestes: ponetisque eas super filios, & filias vestras, & spoliabitis Ægyptum. Exod. cap. 3. vers. 21. 22.

Dices ergo omni plebi, ut postulet vir ab amico suo, & mulier a vicina sua, vasa argentea, & aurea. Dabit autem gratiam populo suo coram Ægyptiis. Ibid. cap. 11. vers. 2.

Feceruntque Filii Israel, sicut præceperat Moyses: & petierunt ab Ægyptiis vasa argentea, & aurea, vestemque plurimam. Dominus autem dedit gratiam populo coram Ægyptiis, ut commodarent eis: & spoliaverunt Ægyptios, Ibid. cap. 12. v. 35.

cose, che in prestanza si ebbero: convien dunque cercare la ragione, per cui gl' Israeliti non abbiano in ciò peccato. Tre sono le ragioni, che addurre si possono; 1. perchè, essendo stati gl' Israeliti per tanto tempo tenuti dagli Egizj in una crudele schiavitù, facendoli continuamente lavorare senza corrispondere ai medesimi la dovuta mercede; perciò fosse ben giusto, ch' eglino in qualche maniera ne venissero compensati: 2. perchè allora gl' Israeliti erano in uno stato di guerra contra gli Egizj; e perciò avessero un giusto titolo di spogliarli. 3. Finalmente, (e questa si è la ragione decisiva) perchè a Dio, ch' è il Sovrano Padrone di tutt' i beni degli Uomini, piacque di così disporre a benefizio della sua diletta Nazione, per compensarla delle da lei sofferte fatiche. *Et reddidit* (dice l' Autore del Libro della sapienza, cap. X. v. 17. 20.) *justis mercedem laborum suorum ..... ideo justi tulerunt spolia impiorum*. Quindi pure apparisce chiara la ragione; perchè non havvi alcuna contraddizione tra questa divina Permissione, e la Legge di Natura, che generalmente obbliga gli uomini a restituirsi fedelmente ciò, che tra loro si prestano. Imperciocchè la Legge parla in suppofizinne *di un' attuale sussistenza dei Diritti di Proprietà*, che ciascuno aver può sui beni, ch' esso possiede: dovechè l'azione permessa da Dio agl' Israeliti tendeva contra una gente, la quale in forza della Permissione stessa restò dal Sovrano Padrone spogliata della proprietà di quei beni, che prima avea. Laonde mancata essendo in questo caso l'accennata supposizione della Legge, non vi potea per conseguenza entrare alcuna ingiustizia. In quella guisa appunto, che dei beni, de' quali viene un Reo dal suo Principe spogliato (siccome stabilisce Pufendorf in questo Ristretto, Lib. I. cap. 12. §. 15.) legittima si è l' acquisizione di colui, al quale il Principe stesso permette di occuparli.

Ora veniamo alla divina Permissione della *Usura*. Già dall' antidetto elempio manifestamente apparisce, che l'Ingiustizie universalmente dalla Legge Naturale agli uomini proibite in rapporto ai loro beni, sono suscettibili di tanti cambiamenti, quante esser possono le varie disposizioni, che dei beni stessi può fare Iddio, ch' è il Sovrano Padrone dell' Universo: nè a cagione di questi possibili cambiamenti può dirsi, che le ingiustizie di questo genere non siano di lor natura cattive; altramente nemmeno il Furto dovrebbe dirsi di sua natura cattivo; come quello che in caso di necessità estrema non solo è dalla stessa Legge naturale permesso, ma ancora voluto. Gioverà quì pertanto riflettere, che in due sensi nella Scienza Morale si può prendere questa espressione; *cosa di*

di natura sua cattiva: cioè o per intendere quello, ch'è di natura sua *Ingiusto*; oppure quello, ch'è di natura sua *Disonesto*. Voglio dire; o una morale disconvenienza consistente nella trasgressione di quei Doveri, che risultano dalla ordinaria universale costituzione dei diritti degli Uomini in rapporto alla *proprietà dei loro beni*; diritti da Dio ai medesimi *liberamente* accordati, giusta l'esigenza di una pacifica Società: ovvero una morale disconvenienza consistente nella trasgressione di quei Doveri, che risultano dalle relazioni, che hanno l'*essenze stesse delle Virtù*, colla stessa natura ragionevole e sociabile degli uomini; doveri, li quali, *non con libertà*, ma *per una gloriosa necessità* furono, e sempremai saranno dalla volontà di Dio comandati. Noi diciamo, a cagion d'esempio, che la *Bestemmia è una cosa di natura sua cattiva*; e così pure diciamo, che la *Usura è una cosa di natura sua cattiva*. Ma nella idea della prima concepiamo una tale disconvenienza, i cui termini sono tanto *immutabili*, quanto lo è la Maestà di Dio stesso, e i doveri della Religione: dovechè nella idea della seconda concepiamo una disconvenienza, i cui termini sono tanto *mutabili*, quanto lo sono i reciprochi diritti, che hanno gli uomini sui loro beni, considerandoli sotto la dipendenza del loro Sovrano Padrone, Iddio. Io penso di esermi così spiegato abbastanza, per far comprendere almeno, che la suddetta espressione non si debba sempre in un medesimo senso ricevere. Ed ecco quì scoperto l'equivoco, che prendono gli Avversarj nella loro proposta obbiezione; pretendendo essi, che la Usura non possa dirsi *di sua natura cattiva*, per la ragione, che Iddio l'ha una volta permessa, ed approvata. Non è egli questo un confondere l'un coll'altro i sensi da noi quì spiegati; la idea dell'*Ingiusto*, coll'idea del *Disonesto?* Anzi, non è egli questo un supporre, che nessuna delle ingiustizie, che far si possono gli uomini nei loro beni, sia veramente di natura sua cattiva, stante l'assoluto potere, che ha Iddio di disporre dei beni medesimi in quelle maniere ed a favore di quelle persone, che a lui piace? Restrigniamo dunque la nostra risposta: La Usura è di natura sua cattiva, od ingiusta, finchè *sussistono* tra gli uomini i diritti dei loro beni *su quel piede ordinario ed universale*, su cui furono da Dio *liberamente* accordati. Ma nella Permissione che Iddio diede agli Ebrei di poter esigere qualche interesse lucrativo dagli Stranieri, donò agli Ebrei stessi un diritto che prima non aveano; diritto, che formava per loro un titolo estrinseco al mutuo generalmente considerato; e rendeva conseguentemente giusto un contratto, che per altro sarebbe stato ingiusto. Non

basta dunque, che gli Avversarj ci oppongano questa divina Permissione; ma egli è d'uopo, che ci provino, che la Permissione stessa non importasse *un nuovo diritto* negli Ebrei sui beni degli Stranieri, in rapporto cioè ai contratti di mutuo che con questi facessero. E quì la quistione ridurrebbesi a sapere, se Iddio in questa sua Permissione abbia *lasciati* nel loro intiero tutt' i diritti, e tutte le obbligazioni, che alla natura del mutuo già convenivano: e che all' opposto nel proibire agli Ebrei qualunque interesse tra Cittadino e Cittadino, gli abbia *privati* di un diritto, che per altro secondo la Legge Naturale avrebbero essi avuto.

Esaminando S. Ambrogio il motivo, per cui agli Ebrei fu data questa Permissione verso gli Stranieri, pensò, che quello consistesse nel diritto di guerra; e così sotto nome di *Stranieri* intendeva egli soltanto i sette popoli Cannanei (*a*), e gli Amaleciti (*b*), come quelli contro de' quali per un espresso comandamento di Dio deveano gli Ebrei tenere una implacabile guerra. Dicea pertanto il S. Padre; che se per diritto di guerra poteano gli Ebrei uccidere codeste genti, ragion volea, che fosse loro maggiormente permesso di spogliarle dei proprj beni; e che perciò la Usura diveniva in quel caso un atto legittimo di ostilità (1). Barbeyrac però rigetta questa sposizione, e dice (*c*) primieramente, che la espressione della Legge permissiva dell' Usura cogli Stranieri è generale: *sed Alieno*; e perciò non doversi questa ai soli accennati popoli restrignere: in secondo luogo, che anco in tale supposizione il diritto di guerra non potea rendere lecita l'usura; poichè quando si presta ad un Nemico, o che si fa con esso lui qualche altro contratto, allora non si tratta col medesimo come con un Nemico, ma bensì come un uomo, verso cui deesi per conseguenza osservare il Diritto della Natura, e delle Genti, sospendendo intorno a quel contratto qualunque atto di ostilità. Ma convien, dirò io, riflettere, altro essere il cercare un qualche motivo, per cui la Legge avesse accordata la Usura; ed altro allegare la ragione fondamentale, per cui la Usura stessa divenisse lecita negli Ebrei coi loro Stranieri. Il S. Dottore fu di parere, che la Guerra fosse stata il motivo di accordare questa permissione; ma che la ragione però, la quale toglieva in quella usura ogn' ingiustizia, consistesse nell' autorità della Legge istessa; per modo che, da questa prescindendo, il S. Padre non avrebbe mai detto che il Diritto di Guerra

(a) *Exod.* cap 34 v. 11. 12. *Deut.* cap. 7. v 1. e segg.
[b] *Exod.* cap 17. v. 26 *Deut.* cap 25. v. 19.

[c] al lib. 5 cap 7. § 9 not. 4. dell'Opera grande.

[1] *Legis ipsius verba considera: Fratri tuo, inquit, non fænerabis ad usuram: sed ab alienigena exiges. Quis erat tunc alienigena, nisi Amalech, nisi Amorrhæus, nisi hostes? Ibi inquit usuras exige, cui merito nocere desideras: cui jure inferuntur arma, huic legitime indicuntur usuræ. Quem bello non potes facile vincere, de hoc cito potes centesima te vindicare.* Lib *de Tobia*, cap XV.

ra fosse da se solo bastevole a giustificarne l' usura; mentr' egli conosceva benissimo la verità della massima, con cui si vuole quì censurarlo; e ce la insegna ne' suoi *Uffizj* dicendo; essere cosa manifesta, che anco nella guerra la fede, e la giustizia osservare si debbono (1) Siccome però era egli persuaso, che sul riflesso della guerra, avesse Iddio accordata una tale permissione, così restrinse la permissione stessa nei soli popoli, contra de' quali gli Ebrei per ordine di Dio s' erano dichiarati nemici. Per altro io accordo che la Permissione si estendesse sovra tutti gli Stranieri, e se si volesse sopra gli Antipodi ancora; perchè già in fine dall' accrescimento di questa estensione, non possono gli Avversarj trarre alcun vantaggio.

Una spolizione più breve si è quella, che fa S. Tommaso (2) il quale dice; che agli Ebrei non fu accordata la libertà di prendere l' usura dagli Stranieri, *come una cosa lecita*; ma che ciò fu a loro permesso *per evitare un maggior male*. Certo che a questo modo, quando alla permissione non importasse una vera approvazione, ma soltanto una semplice impunità; o sia una tolleranza, uopo non sarebbe di studiare ragioni per sostenere l' intrinseca naturale malizia della usura generalmente considerata. Sennonchè in questa sentenza converrebbe conseguentemente accordare, che gli Ebrei nelle loro usure cogli Stranieri avessero commesse delle ingiustizie, realmente colpevoli, e per le quali fossero tenuti alla restituzione. Per la qualcosa, non sapendo io da una parte concepire in questa suppposizione, come Iddio avesse potuto, senza contraddire alla sua Santità, dare ai medesimi una sì fatta licenza, la quale li portava alla trasgressione di nna Legge naturale; e ad una trasgressione, che traeva dietro a se una continua serie di peccati: dall' altra, non intendendo, nè qual si fosse quel male maggiore, da cui con una tale permissione volesse Iddio stornarli; nè come una tale condotta non si opponesse a quel principio; che *non sunt facienda mala, ut eveniant bona*: perciò mi sono piuttosto determinato a sostenere, che la Divina Permissione conferisse agli Ebrei un titolo estrinseco ai naturali diritti delle premstanze, che faceano ai loro Stranieri, e che in questa maniera abbia Iddio, in forza del suo Sovrano Dominio reso lecito un contratto, il quale per altro, lasciato negli ordinarj, ed universali diritti umani, sarebbe stato illecito, ed ingiusto.

Ma s' egli è vero, che stan-

(1) *Liquet igitur etiam in bello fidem & justitiam servari oportere*. Lib. 2. De Offic. cap. 29.

(2) *Quod autem ab extraneis usuram acciperent, non fuit eis concessum quasi licitum, sed permissum ad majus malum vitandum*. 2. 2. q. 78. a. 1 ad

stante la Divina Permissione, gli Ebrei non commettessero veruna ingiustizia pell' interesse, ch' esigevano dagli Stranieri; dovremo noi dunque in quel passo, dove Moisè per esprimere la prosperità, e l' abbondanza, onde Iddio ricompenserebbe l' osservazione delle sue Leggi, disse: *Voi farete delle prestanze a molte Nazioni, e non avrete bisogno di chiederne da nessuno*: (1) dovremo noi, dico, per queste prestanze a molte Nazioni, intendere *prestanze ad usura*? E parimente dove Davidde (2), ed Ezechiello (3), danno per un carattere dell' Uomo Giusto, il *non avere prestato mai danaro ad usura*; dovremo noi credere, ch' essi dell' usura tra gli Ebrei medesimi soltanto parlassero; e non già di quella, ch' era cogli Stranieri permessa? e conseguentemente non a questa seconda, ma bensì alla prima, dovremo noi applicare tutte le proibizioni, e riprovazioni dell' Usura, che nell'Antico Testamento si trovano?

Quanto a me, io non so vedere come ciò esser potesse incompatibile colla nostra sentenza. Imperciocchè, se noi nelle maniere quì proposte prendiamo gli accennati passi della Scrittura, li prendiamo però in un senso tutto diverso da quello, che intendono gli Avversarj; mentr' essi pretendono, 1. che la Usura fosse proibita nel Popolo Ebreo tra Cittadino, e Cittadino, perchè così alla costituzione del loro paese, e del loro governo convenisse: e noi diciamo, ch' ella fu proibita, perchè così la natura stessa del mutuo richiedeva; proibizione, che nel contratto del mutuo confermava tutti quei doveri, ai quali gli Ebrei secondo il Naturale Diritto erano già tenuti. In oltre gli Avversarj prendono la Divina Permissione per un' approvazione dell' Usura da Ebreo a Straniero, come di una cosa la quale fosse già di natura sua lecita: e noi sosteniamo, che in tanto divenne lecita, perchè Iddio con quella sua permissione donò agli Ebrei un diritto sui beni degli Stranieri; di potere, cioè, di quelli approfittarsi mediante le loro prestanze, e non già per via di altri contratti; in quella guisa appunto, che accordò agli Ebrei la facoltà d' impadronirsi delle ricchezze degli Egizj mediante il solo da lui prescritto stratagema di chiederle ai medesimi a titolo di prestanza. Finalmente gli Avversarj per le usure proibite, e riprovate nell' Antico testamento intendono solamente, o quelle che si faceano da Ebreo ad Ebreo, oppur quelle, che si faceano da Ricco a Povero; e su questo principio la discorrono anco

(1) *Fanerabis gentibus multis, & ipse a nullo accipies mutuum.* Deut. cap. 13. v. 6.

(2) *Domine quis habitabit in tabernaculo tuo? .... qui pecuniam suam non dedit ad usuram.* Psal. 15. 5.

(3) *Vir, si .... ad usuram non commodaverit, & amplius non acceperit .... hic justus est, vita vivet, ait Dominus Deus.* Ezechiel. cap. 18.

co delle Usure de' nostri tempi; dovechè noi (prescindendo dalle Usure degli antichi Ebrei coi loro Stranieri; e ciò per la ragione più volte ridetta) n' estendiamo presentemente la proibizione a tutte le persone del mondo, tanto da Cittadino a Cittadino, che da Cittadino a Straniero, tanto da Ricco a Povero, che da Ricco a Ricco, e ciò non solo nell' enorme, ma ancora nel discreto interesse; siccome già con ragioni dalla natura stessa del mutuo dedotte abbiamo fin dal principio di questa Censura dimostrato; e siccome ora lo confermeremo coll' autorità del Vangelo.

Si conferma la nostra sentenza coll'autorità del Vangelo.

II. Come abbiam fatto sulla Legge del Deuteronomio, così faremo sul passo del Vangelo che la presente materia risguarda; proponendo cioè prima la sposizione degli avversarj, e poi la nostra. Sentite dunque la nota che fa Barbeyrac in questo proposito:

„ Risguardo alle parole, dice „ egli (*a*), di Nostro Signore „ Gesucristo, Luc. VI. 34. 35. „ basta, a mio parere, considerarle per poco in se stesse, e nella connessione, che „ hanno con ciò, che segue, „ e con quello che precede, „ per riconoscere, ch' esse la „ *Prestanza ad usura* null' af„ fatto risguardano. Questo „ Divino Salvatore avea pri„ ma detto così: *Se voi non* „ *amate, se non quelli che vi* „ *amano, qual grado mai me*„ *ritate che a voi si sappia?* „ vers. 32. *Se voi non fate* „ *del bene, che a quelli, li* „ *quali a voi stessi ne fanno,* „ *qual grado mai meritate che* „ *a voi si sappia? poichè an*„ *co le persone di mala vita* „ *usano così tra loro*. vers. 33. „ *Se voi non prestate* (aggiu„ gne egli) *se non a quelli,* „ *dai quali voi sperate di ri*„ *cevere; qual grado mai me*„ *ritate che a voi si sappia?* „ *Percioccbè anco le persone di* „ *mala vita prestano a persone* „ *di mala vita, affine di ri*„ *cevern la pariglia. Ma a*„ *mate i vostri nemici, fate* „ *del bene, e prestate senza nul*„ *la sperarne; e ne ritrarrete* „ *una grande ricompensa, e sa*„ *rete i Figliuoli dell' Altissi*„ *mo; perchè esso è benefico ver*„ *so gl' Ingrati, ed i Malvagi*. „ (1) Questa espressione, *sen*„ *za nulla sperarne*, tanto si „ riferisce a quelle parole; „ *Amate i vostri nemici*, ed a, „ *Fate del bene*, come a que„ sta; *prestate*: e mi stupisco, „ che nessuno, per quanto so, „ lo abbia osservato. Per la „ qual cosa il dire; *prestate* „ *senza nulla sperarne*, signi„ fica apertamente così: pre„ state, benchè non abbiate mo-

(*a*) al lib. 5 cap 7. §. 9. not. 6.

(1) *Et si diligitis eos, qui vos diligunt, quæ vobis est gratia? nam & peccatores diligentes se diligunt. Et si bene feceritis his, qui vobis benefaciunt; quæ vobis est gratia? si quidem & peccatores hoc faciunt. Et si mutuum dederitis his, a quibus speratis recipere; quæ gratia est vobis? nam & peccatores peccatoribus fœnerantur, ut recipiant æqualia. Veruntamen diligite inimicos vestros: benefacite, & mutuum date, nihil inde sperantes, & erit merces vestra multa, & eritis filii Altissimi, quia ipse benignus est super ingratos & malos*. Luc. 6.

„ motivo di sperare, che venendovene il bisogno sia per „ fare lo stesso con voi, chi „ riceve le vostre prestanze. „ La ragione, che il Nostro „ Signore aggiugne, cavata dal „ nobile motivo d'imitare Dio, „ come quegli ch' è *benefico* „ *verso gl' Ingrati, ed i malvagi;* questa ragione, dico, „ mette ancora la cosa in una „ piena evidenza. Ma chi su „ di ciò volesse colmarsi di „ prove, e di riflessioni basta „ che legga il cap. XI. del 1. „ Lib. *De Fœnore & Usuris*, „ di M. Noodt, ed il cap. „ III. del *Traité de l' Interet* „ *di M. La Placette*. La verità si è, che Gesucristo „ nel passo, di cui si parla, „ non proibisce nè approva la „ Prestanza ad usura; nè per „ far questo v' era alcun motivo, che lo impegnasse; „ poichè già gli Ebrei, alla „ presenza de' quali esso favellava, non poteano in virtù della Legge Politica di „ Moisè farsi l' un' all'altro, „ se non se gratuite prestanze. A questi dunque, li „ quali senza restrizione ogni „ prestanza ad usura condannano, tocca provare, che „ la usura sia per se stessa colpevole, ovvero, che collo „ spirito del Vangelo ella sia „ incompatibile. Ma si può „ tenere per cosa sicura, ch' „ essi non giugneranno mai al „ loro intento, quand' anche „ tutti avessero studiato il Diritto Naturale, e la Morale con tant' applicazione, „ quanta si è la crassa, ma „ nel tempo istesso vana e „ presontuosa ignoranza, che „ su questo soggetto fanno taluni comparire. Un famoso „ Casista, *Banner*, 2. 2. quæst. „ 78. art. 1. dub. 1. confessa, „ come lo notò M. La Placette, che la prova, quale „ somministrano le parole di „ Gesucristo, trae la sua forza, non dalle parole stesse, „ le quali possono altri sensi „ ricevere, ma unicamente „ dall' autorità dei *Papi*, e „ dei *Concilj*, li quali così le „ hanno spiegate.

Ora facciamo ancora noi sugli stessi evangelici contesti le nostre riflessioni, e veggiamo se da questi, senza ricorrere nè alle autorità dei Sommi Pontefici, nè a quelle dei Concilj, o de' Santi Padri, si possa con tutto fondamento conchiudere, che il Nostro Divino Salvadore con quella sua espressione; *mutuum date, nihil inde sperantes*; abbia veramente condannato, e proibito l' interesse nel mutuo. Primieramente noi consideriamo quelle sacre parole; *amate i vostri nemici, e fate loro del bene*; le quali benchè importino di una interna, ed esterna carità verso tutt' i Nemici in generale un rigoroso precetto, qui però per la espressione, *Vostri Nemici*, Gesucristo intendeva principalmente i Nemici stranieri degli Ebrei, alla dilezione de' quali credevano essi di non esserne per Legge obbligati: e di fatto San Matteo, nel riferire lo stesso precetto, chiaramente ci assi-

cura, che il Divino Maestro parlava della obbligazione di amare quelle persone particolarmente, che fuori del numero del Prossimo, e conseguentemente come nemiche venivano dagli Ebrei risguardate: *Avete udito*, (ecco il passo di questo Evangelista (1) *che fu detto*; (cioè agli antichi) *amerai il prossimo tuo, e odierai il tuo nemico. Io però vi dico: amate i nemici vostri* ec. Per verità non era il bisogno, che Gesucristo imprendesse a convincere gli Ebrei del loro dovere di amare quei nemici, ch'eglino aver potessero nella propria Nazione, poichè già per l'antica Legge n'erano di ciò convinti, per quelle parole del Levitico: *Non cercare vendetta, nè tampoco terrai memoria della ingiuria de' tuoi cittadini: amerai l'amico tuo come te stesso* (2). Ma bensì era necessario, che Gesucristo li convincesse della dilezione verso gli Stranieri, ai quali aveano per massima di ricusare perfino gli ufizi più minori della Umanità, cosicchè bastava non essere circonciso, per divenirne odievole (3). Laonde noi possiamo con tutto il fondamento asserire, che quelle parole dette agli Ebrei: *Amate i vostri Nemici*: equivalgono a queste: *amate i vostri Stranieri*. Ora facciamo un'altra riflessione. Gesucristo soggiunse: *Fate loro del bene*; e poi tra tante, e tante maniere, che vi sono di fare questo bene, specificò il Mutuo gratuito: *Prestate, senza nulla sperarne*. Perchè mai questo? Per saperlo convien badare che il Redentore lo dice agli Ebrei, e che lo dice relativamente ai loro Nemici; e perciò siccome nel precetto, che ai medesimi propose della Dilezione dei Nemici, di quei Nemici particolarmente parlava, dalla dilezione de' quali credevansi eglino per la loro Legge dispensati (cioè degli Stranieri) così particolarizzò agli Ebrei stessi il mutuo gratuito verso i medesimi loro Nemici, cioè stranieri; perchè appunto in questo contratto aveano, secondo l'antica Legge (4), la permissione di esigere l'interesse dagli stranieri; ch'era quanto a dire, giusta il loro modo d'intendere, dai loro Nemici. Nè quì pure facea d'uopo, che Gesucristo parlasse del mutuo gratuito da Ebreo ad Ebreo, perchè già di questo erano per l'istessa legge convinti. Io accordo dunque l'osservazione, che ritrovò Barbeyrac, cioè che quel detto; *senza nulla sperarne*; si riferisca tanto al

(1) *Audistis, quia dictum est: Diliges proximum tuum, & odio habebis inimicum tuum. Ego autem dico vobis: Diligite inimicos vestros &c.* Matth. cap. V. 43. 44.

(2) *Non quaeras ultionem, nec memor eris injuriae civium tuorum. Diliges amicum tuum sicut te ipsum.* Levit. cap 19 18.

(3) *Non monstrare vias, eadem nisi sacra colenti; Quaesitum ad fontem solos deducere verpos.* — Juv. Satyr. 4. v. 103. 104.

Apud ipsos fides obstinata, misericordia in promptu; adversus omnes alios, hostile odium. Tac. lib 5. Hist.

[4] *Non fœnerabis fratri tuo ad usuram pecuniam .... Sed alieno.* Deut cap. 23. 19.

termine, *prestate*, quanto agli altri; *amate*, *e fate del bene*: ma con questo però, che la costruzione si formi così: *Amate i vostri Nemici*, *senza nulla sperarne*: *fate del bene ai vostri Nemici*, *senza nulla sperarne*: *prestate ai vostri Nemici*, *senza nulla sperarne*. Di maniera che, siccome quì sotto nome di *Nemici* degli Ebrei in rapporto alla Dilezione, ed alla Beneficenza, si debbono intendere particolarmente gli *Stranieri*; così pure sotto lo stesso nome di *Nemici* in rapporto alla *prestanza* si debbano istessamente intendere gli *Stranieri*. Ciò dunque premesso, io argomento così: Se quelle parole; *amate i vostri nemici e fate lore del bene senza nulla sperarne*: importano una proibizione dell' odio interno, e della omissione degli esterni uffizj di umanità verso i medesimi; perchè mai le altre; *prestate senza nulla sperarne*; non importeranno istessamente una proibizione dell' interesse nel mutuo? Se per le prime Gesucristo annullò tutt' i risguardi politici, tutte le ragioni, tutte le scuse, che addurre sapessero gli Ebrei per non amare, e per non giovare ai loro nemici; perchè mai non si dovrà dire, che istessamente per le seconde abbia egli annullata tutta e quanta si fosse la permissione, ch' essi avessero di poter prestare ad usura ai loro Stranieri? E se l' amare soltanto quelli che riamano, beneficare a solo fine di essere beneficato, e fare prestanze puramente per ottenerne; dice Gesucristo che sì fatte azioni sono proprie ancora de' peccatori; come mai il prestare affine di guadagnare l' interesse non sarà un' azione da peccatore?

Si potrebbero aggiugnere delle altre riflessioni; ma io mi contento di quanto ho detto per abbattere la spósizione di Barbeyrac; e per far vedere nel tempo istesso, che il Casistà da lui citato fu troppo facile ad accordare, che l' argomento contra l' usura, dedotto dalle parole del Vangelo, trae la sua forza unicamente dalle autorità dei Papi, e dei concilj. Dirò bene, che presso noi è reso necessario il ricorrere a queste autorità per convincere certi cervelli, li quali o non hanno lume di ragione bastante a conoscere la naturale malizia dell' Usura nel mutuo; oppure sono dallo spirito di avarizia tanto prevenuti e occupati, che non potendo convincerli coi soli principj del Naturale Diritto, egli è d' uopo usare la decisione, e la forza dell' Ecclesiastiche Leggi. Il peggio però si è di quei Letterati, li quali si fanno correttori della vangelica espressione: *Mutuum date*, *nihil inde sperantes*; asserendo che il Salvadore non disse certamente *mutuum*, perchè parlava Siriaco; che il Vangelista non disse, *mutuum date*, perchè scrisse in Greco; e che, se il Salvadore avesse veramente voluto quì proibire la usu-

usura anco tenue, e mediocre, avrebbe detto piuttosto, *nihil exigentes*, *o nihil lucrantes*; e non mai *nihil sperantes*. Io però non mi trattengo ad esaminare la finezza di sì fatte osservazioni, avendo ormai soddisfatto al mio impegno, qual era di censurare soltanto quelle ragioni, sulle quali Pufendorf, e Barbeyrac appoggiano la loro sentenza: e mi lusingo di averle tutte fortemente corrette, e confutate, stando sui soli principj del Naturale Diritto.

AGGIUNTA LXII.

Al Cap. XVI. Lib. I. Cap. XVI. §. I. Not. II. e §. III. Not. I.

I. *Se chi paga per un Debitore contra la volontà del medesimo, abbia ragione di farsi rimborsare.*

II. *Se il Creditore restituisse al Debitore il Biglietto del debito, ma conservasse qualche altro scritto che comprova lo stesso debito, si debba giudicare che il Debitore ne resterebbe sgravato.*

I. GIà nella notarella di J. Barbeyrac in questo Ristretto vedeste sul proposto caso la di lui opinione; dicendo egli, che per un pagamento fatto contra la volontà del Debitore, non si può a rigore pretendere il rimborso; poichè si vien reputato di avere voluto, o gratuitamente liberarlo, oppure di rimettersi alla di lui discretezza. Il Trever (a) è di parere, che questa massima non abbia verun fondamento nel Naturale Diritto; e ciò per due ragioni. La prima, perchè dal solo pagare, che si fa per taluno contra la di lui volontà, non segue che a lui si voglia fare un dono del pagamento; mentre può darsi che il Debitore o per passione, o per non conoscere i suoi veri vantaggi ricusi di pagare un debito; e che poi si trovi contento, che quello a nome suo sia stato pagato. L' altra ragione si è, perchè naturalmente chiunque paga contro il volere di un Debitore entra in luogo del Creditore, e viene reputata essersi in lui trasferita l' azione, che lo stesso Creditore avea contra il suo Debitore. Ecco quì però la risposta, che gli fece Barbeyrac. „ Quest' „ ultima ragione, dice egli „ (b) non è di alcuna forza, „ qualora non si supponga vera la prima; oppure quando il Creditore non abbia „ espressamente, come far potea, trasferiti li suoi dirit„ti,

(a) Dove-sf. fic. Hom. & Civ lib. 1. cap 16. §. 2. not. 3.

(b) Diritto della Nat. e delle Gen. lib. 5. cap. 11. §. 2. Not. 1.

„ ti, facoltà, ed azioni, a „ colui che paga per il Debitore; ma questo non farebbe il caso, di cui quì si tratta. La quistione dunque „ si riduce a sapere, se generalmente parlando vi sia una „ *sufficiente presunzione*, che „ colui il quale paga per un „ altro, contra il volere del „ medesimo, voglia però esso farsi restituire ciò, che „ fu da lui sborsato; e so parimente, supposta essere tale la sua intenzione, sia „ egli *in diritto di farla valere contra il Debitore* da lui „ liberato. Ora io dirò, essere ben vero, che gli Uomini sono facili a privarsi „ dei loro beni puramente per „ gettarli, nè che lo facciano „ a questo fine si dee così facilmente presumere: e' pure „ appunto questo pensiero nel „ nostro caso dà motivo ad „ una contraria presunzione. „ Imperciocchè quando si paga per qualcuno senza di lui „ saputa, e in maniera che „ torni a di lui vantaggio, „ come già convien sempre „ supporlo; allora si può credere, che il Debitore volontieri vi consentirebbe, „ s' egli avesse notizia dell' „ affare, e conseguentemente „ si può essere giudicato di „ non aver voluto nulla perdere del proprio per prestare al medesimo un tale „ servizio. Ma quando il Debitore sciente e volente, ci „ proibisce di pagare per lui, „ ovvero in altra qualunque „ siasi maniera attesta di non „ essere contento, che si paghi; sovra di che mai si „ può fondare speranza di esserne rimborsato? Quanto „ più farà un uomo nelle sue „ cose tenace, tanto più si avrà „ motivo di presumere una „ qualche ragione particolare, „ la quale in questo caso lo „ induca ad operare contra la „ sua ordinaria inclinazione: „ e in conseguenza pochi saranno di questo carattere, „ ai quali venga talento di „ correre un rischio così manifesto. E perciò conviene dire, che quelli, li quali „ vorranno così disimpegnare „ un Debitore contra il di lui „ volere, faranno per il più „ persone generose, ed al medesimo affezionate, e persone assai comode ancora per „ usare una liberalit, la quale sia del tutto compita. „ Ma supponiamo pure, che „ la loro intenzione sia solamente per mettersi in luogo del Creditore, ciò nonostante non potrebbe questa „ veruna effetto avere in rapporto al liberato Debitore. „ Imperciocchè, oltre le molte ragioni, ch' egli opporre „ potesse sulla qualità del debito, e sulla necessità del „ pagamento, a lui finalmente „ basta il dire: *Perchè vi siete voi ingerito a far questo?* „ *Ciò non era già un vostro affare. E poi sapevate pure, ch' io vi avea dichiarato di non volere, che voi pagaste per me.* Senza di che, grand' „ inconvenienti succederebbero, qualora ciascuno potesse in-

„ ingerirsi così ad obbligare „ le persone loro malgrado; „ e perciò chiunque lo fa, dee „ reputarsi, che a suoi rischi, „ e pericoli lo faccia. La in„ terpretazione dunque natu„ rale del proposto caso si è, „ che colui il quale paga per „ un Debitore contra di lui „ volere, voglia, o fargli un „ dono del pagamento, od „ almeno lasciarlo in libertà „ di rimborsarlo. Per questo „ però io non pretendo, che „ il Debitore disimpegnato pos„ sa sempre onestamente ed in „ coscienza dispensarsi dalla „ restituzione: Ma quì io par„ lo soltanto di ciò, che a „ rigore si ha diritto di esi„ gere.

II. Intorno al secondo caso quì proposto, il giudizio dipende (parlando però secondo la sola semplicità del Naturale Diritto) da questo principio, cioè; che il solo *consentimento debitamente notificato* di un Creditore basta per estinguere nel Debitore ogni sorta di obbligazione comunque (1) sia ella stata contratta. Tutta la difficoltà dunque si riduce quì a verificare, se quando un Creditore, sapendolo, e volendolo rimette in mano del suo Debitore, non in deposito nè per altra simile cagione, un Biglietto di Obbligazione, o altri atti necessari per comprovare il debito avanti i Tribunali Umani, sia questo un segno evidente del consentimento del Creditore medesimo alla rimissione del debito. Pufendorf, come in questo Ristretto, così nell'Opera grande (a) dice di sì: nè vi fa egli altra eccezione, se non qualora questo Creditore avesse delle altre carte, le quali potessero egualmente servire a provare lo stesso debito: in tale caso „ dice egli, non si reputa estinto il debito a cagione di quel solo biglietto, che il Creditore rimise in mano del suo Debitore.

(a) ubi supra §. 7.

Barbeyrac non fu persuaso di questa opinione; ed ecco quì la Nota ch'egli ne fece: „ Molti dotti Giureconsulti, „ dice egli (b) sono (e con „ ragione, secondo M. Erzio, „ e M. Gundling, *Via ad ve„ rit.* cap. 22. §. 101.) di un' „ altro sentimento. Imperoc„ chè, dicon essi, ella è cosa „ ragionevole il trarre delle „ conseguenze da ciò, ch'è „ stato fatto, piuttosto che da „ quello, che non è stato „ fatto; e come si presume „ che ogni persona saggia non „ faccia veruna cosa, la quale „ non debba avere qualch'ef„ fetto; e non vedendosi quì „ qualche altra idea proporre „ si potesse colui, che resti„ tui-

(b) Ibid. not. 5.

(1) I Giureconsulti Romani distinguerebbero qui le Obbligazioni contratte per *Contratti reali*, *per Contratti di semplice consenso*, per *Contratti scritti*, e per *Contratti Verbali* o *Stipulazioni*; e direbbero, che l'*Accettilazione*, la quale consiste a dichiarare di avere ricevuto quello che di fatto non si ha ricevuto, non può aver luogo, se non in rapporto alle obbligazioni dei *Contratti Verbali*; come apparisce nelle *Instit.* Lib. 3. Tit. 30. §. 1 per queste parole: *Quo genere, ut diximus, tantum ea solvuntur obligationes, quæ verbis consistunt, non etiam cetera.*

„ tuisce un Biglietto di obbligazione; perciò, quando „ si abbiano delle prove certe, che il Biglietto sia stato effettivamente restituito, „ si ha tutto il fondamento „ di credere, finchè il contrario manifestamente non „ apparisce, che il Creditore „ abbia veramente voluto rimettere il Debito. Ma a „ questa presunzione si può „ opporne un altra ben forte „ ed è; che gli Uomini facilmente non donano; e „ perciò, prescindendo dal „ caso, in cui il Creditore si „ fosse dimenticato di avere „ due Biglietti del Debito istesso, oppure che di fatto lo „ ignorasse (il che può accadere quando il Creditore è „ l'Erede di quegli, che avea „ prestato il danaro) ovvero „ ch'egli avesse perduto l'altro Biglietto, il quale col „ tempo si può ritrovare: io „ non vedo per qual ragione „ volesse egli custodire un Biglietto, che gli somministra „ un titolo così buono di domandare il Debito; o per „ qual ragione il Debitore, „ che lo sa, non se lo facesse restituire; oppure dal „ Creditore, quando questi „ sul fatto non l'avesse in „ pronto per darglielo, non „ esigesse una espressa promessa di non prevalersene in „ caso, ch'ei se ne pentisse „ prima di averglielo restituito. Per le quali cose, „ quando la intenzione di rimettere il Debito non apparisce dalle circostanze, a „ me sembra, che nel caso di „ cui si tratta, si debba presumere, che quel Creditore „ altro non fece, se non se „ restituire un Atto, il quale „ a lui nulla serviva. M. Erzio suppone ciò, ch'è in „ quistione, allorchè dice, „ *che un Uomo saggio è reputato di non fare nessuna cosa indarno*. Perciocchè appunto quì si tratta di sapere „ precisamente, se il Creditore ha preteso nel rendere „ quel Biglietto, che ciò avesse qualch'effetto di diritto relativamente alla obbligazione del Debitore, „ della quale obbligazione questo Biglietto è una prova „ superflua.

Confrontando questa nota con quella, che mette allo stesso passo l'Almici nel suo *Pufendorf Rettificato* (a), le ritrovo affatto consimili. Senonche l'ultima risposta di Barbeyrac alla obbiezione dell'Erzio gli parve superficiale; e perciò in vece di quella rispose così: „ Questo và bene, quando non vi ha una „ prova palpabile di ciò, come nel caso nostro, nel „ quale per altro non si tratta solo di salvar l'atto di „ vanità, ma in oltre di renderlo capace, e operativo „ della estinzione d'un diritto che legalmente fondato „ supponesi; il quale se non „ per un atto egualmente legittimo, non già incerto, „ ed equivoco può essere rivocato, e distrutto. Questa „ risposta mi par migliore di „ quel-

(a) Lib. 3. cap. 11. §. 7. not 2. pag. 203.

„ quella del Barbeyrac *super-* „ *ficiale* “ ec. Se con questo „ termine *superficiale* intende l'Almici, che la risposta del Barbeyrac sia più breve, e più succinta, egli è vero; perchè la sua più parole contiene: ma se intende poi, ch'ella non abbatte profondamente la obbiezione dell'Erzio; a me pare, che questa sarebbe una ingiusta censura; e ciò nel confronto si può facilmente conoscere.

AGGIUNTA LXIII.

Al Lib. I. Cap. XVII. §. IX. Not. I.

Sopra la Regola d' Interpretare le Convenzioni e le Leggi, mediante la Distinzione di ciò, ch' è Favorabile, da quello, ch' è odioso.

VEdeste già nella nota che sotto questa Regola pose Barbeyrac nel presente Ristretto, quanto incerta, ed inutile sia da lui reputata. *Incerta*, sì perchè non c'è alcuna cosa, la quale del *Favorabile* e dell' *Odioso* non contenga secondo la cognizione, la disposizione, e la intenzione di colui, che la considera, e ne parla; sì perchè molte volte nella interpretazione convien estendere le cose odiose, e le favorabili restrignere. *Inutile* poi, perchè già, senza ricorrere ad una tale distinzione, o dalla natura stessa dell'affare, o dai di lui effetti, o dalla serie del discorso, oppure dal fine della Legge si può dedurne la interpretazione; giusta le altre regole stabilite da Pufendorf nello stesso capitolo, §. V. e segg. Ora per avere della opinione di Barbeyrac una più distinta informazione, veggiamo com' egli rispose intorno a quelle cose, che dall'Autore o come Favorabili, o come Odiose vengono proposte, tanto nel paragrafo, su cui si parla, del presente Ristretto, quanto nella Opera grande (*a*).

1. L' Autore caratterizza primieramente per *Favorabile* ciò, che *rende eguale la condizione di ambedue le Parti, ed egualmente il loro interesse procura*. „ Ciò va benissimo „ soggiugne Barbeyrac (*b*)) se „ tale si è la natura del Con„ tratto; ed allora ciò segue „ dal Contratto medesimo, „ senza che vi sia bisogno di „ altra considerazione. Ma co„ me di sovente si fanno del„ le Convenzioni, nelle qua„ li c' è un misto di egua„ glianza, e d' ineguaglianza „ relativamente alle condizio„ ni; perciò resterà sempre „ ad esaminare, se nel tale o „ tal caso si ha preteso di „ trattare su quel piede, qui „ dall'

(a) *Diritto della Natura e delle Genti*. Lib. 5. cap. 12. §. 12.

(b) *Ibid. not.* 2.

„ dall' Autore inteso. Oltre „ di che, la eguaglianza non „ consiste quì già in una proporzione fissa, e certamente dalla natura stessa delle „ cose determinata. Tutto in „ fondo dipende dalla volontà dei Contraenti, li quali, secondo lo stato, e le „ circostanze, nelle quali si „ ritrovano, tengono per cosa „ equivalente quella, di cui „ hanno bisogno, e ch' essi „ mediante il contratto cercano di procurarsi.

2. *Istessamente*, continua l' Autore, *sono Favorabili quelle cose che tendono alla Pubblica utilità: di maniera che quanto più grande si è questo vantaggio, tanto più favorabile si è la Promessa*. Ma quì ripiglia Barbeyrac (a). „ Quest' asserzione (cioè il dire, che quelle cose sono Favorabili le „ quali tendono alla Pubblica „ Utilità) ella è molto vaga, ed a dispute molto soggetta. Nel punto, che quì „ s' esamina, non si tratta di „ cose contrarie o alla Equità Naturale, o alle Leggi „ Civili. Si suppone bensì, „ che tutto dipende, come „ ho già detto, dalla volontà di quelli, de' quali si „ hanno a spiegare le parole. „ Nè perchè un certo senso „ racchiude qualche cosa di „ più conforme alla Pubblica „ utilità, è una ragione, la „ quale sola basti per conchiudere, che quel senso ad „ ogni altro preferire si debba. Imperciocchè per far „ questo converrebbe essere as„ sicurato, che i Contraenti, „ o il Legislatore abbiano conosciuta una tale utilità; „ ed in oltre, ch' essi abbiano avuto disegno di procurarla. Ed eccoquì un punto, che ci mette in nuovi „ imbarazzi, l'uscirne dai quali sarà cosa molto difficile.

(a) Ibid. not. 3.

3. *Quello, che serve* (aggiugne l' Autore) *a mantenere le Società, e in generale a rendere efficace ogni sorta di atti, passa parimente per favorabile. Così le cose che contribuiscono alla Pace, sono più favorabili di quelle, che tendono alla Guerra; e le Guerre Difensive più delle Offensive*. Barbeyrac però, per mostrare la superfluità di questa massima, risponde; (b) „ che la intenzione „ dei contraenti; in ogni sorta di atti serj basta per far „ rigettare una interpretazione, che li rendesse nulla. „ E ciò ha luogo, quand' anche l'atto non avesse alcun „ effetto, qualora nel medesimo non si ammettesse qualche cosa, la quale aggravasse una Parte molto più dell' „ altra, val a dire, senz' ammettere nell' atto istesso qualche cosa di odioso. Quindi „ nascerà per altro un conflitto; perchè quegli, a pregiudizio del quale questa „ grande ineguaglianza tornasse, dirà; che, quando ha „ da essere così, ei vuole piuttosto, che il tutto si annulli. Lo stesso applicare si „ può a molte altre cose, le „ quali nel numero delle odiose vengono poste. Intor-

(b) Ibid. not. 4.

„ no

„ no poi alle cose, che con- „ tribuiscono al *mantenimento* „ *della Società*, dell'*Amicizia*, „ della *Pace*, resterà tuttavia „ a vedere fino a qual segno „ quelle persone, delle quali „ si tratta, vi erano disposte; „ e se credere non si possa, „ ch' esse abbiamo piuttosto „ voluto esporsi al pericolo di „ perdere l'Amicizia, e la Pa- „ ce, di quello che sottoporsi „ alle conseguenze di una in- „ terpretazione, la quale che „ al mantenimento dell' ami- „ cizia, e della pace con- „ duce.

Passando poi l'Autore a dare l'idea delle cose *Odiose*, dice: *Si tiene all' opposto per odioso ciò, che impone qualche carico ad una delle Parti solamente, oppure che più oneroso all' una, che all' altra ritrovasi: così pure ciò, che importa qualche pena; ciò che rende un' atto nullo, e senza effetto; ciò che apporta qualche mutazione alle cose già stabilite, ed accordate; ciò ch' è capace di rompere l'Amicizia, e la Società*. Due riflessioni fece quì Barbeyrac, l'una su quell' *odioso*, che l'Autore riconosce nella imposizione della Pena; l' altra su quell' *Odioso*, ch' ei dice nascere dal cambiamento delle cose già stabilite, ed accordate. Eccovi la prima: „ Allorchè, dice egli (*a*), in „ un contratto s' impone qual- „ che pena a colui, che non „ manterrà i suoi impegni, „ ciò si fa per più efficace- „ mente stornarlo dal violar- „ li: perciò, quanto più di „ estensione si darà alla Pena, „ tanto meglio si giugnerà a „ questo intento. Oltre di che, „ nella imposizione di questa „ pena c' è una cosa la quale „ tende a rendere l' atto più „ efficace. Laonde, per que- „ ste ragioni converrà seguire „ piuttosto tutto quello, che „ nel senso proprio e genera- „ le dei termini è compreso: „ o altramente risulterà da „ ciò un conflitto, il quale „ renderà Regola impossibile „ l' applicazione. Lo stesso „ convien dire delle pene sta- „ bilite dalle Leggi; percioc- „ chè già nel presente sog- „ getto non si tratta di quei „ casi, nei quali vi fosse qual- „ che cosa di contrario alla „ Equità, e nel tempo istes- „ so alla volontà del Legisla- „ tore. (*b*) Il principio del „ nostro Autore può altresì „ alle volte autorizzare le fro- „ di, onde le Leggi si elude- „ rebbero ". E quì col Tommasio propone stando ai principj dell' Autore stesso quel caso del Grano, e della Farina, contenuto già nella nota posta nel Ristretto.

Nella seconda riflessione osserva Barbeyrac, che intorno alle cose già stabilite ed accordate, non si dee fondare la interpretazione delle medesime precisamente sovra ciò, che apportato vi avesse qualche cambiamento. „ Imperciocchè „ quando altronde non appa- „ risce, dice egli, che la in- „ tenzione delle Parti sia stata „ di nulla innovare, perchè „ mai si avrà d' allontanarsi „ da

(a) Ibid. not. 6.

(b) Di questi casi parla l'Autore nello stesso cap. XVII. di questo Ristretto §. XII.

Digitized by Google

„ da quel senso, che i termi-
„ ni per se stessi fanno inten-
„ dere? Di fatto si possono
„ avere avute molte ragioni
„ di farvi qualche mutazione.

Tutte queste osservazioni del perspicace Commentatore sono bastanti a farvi comprendere le ragioni, per le quali la Regola dell'Autore viene da lui rigettata. Tuttavolta leggete ancora questa giunta, ch' ei fece in Grozio sulla stessa materia. M. Carmichael Professore di Filosofia nell'Academia di Glasgow nella Scozia, nelle sue osservazioni e supplementi a questo Ristretto (a), disse; che la distinzione del *Favorabile*, e dell'*Odioso*, è nella natura medesima delle cose, essendovene di quelle, che sono delle altre più desiderabili; o per dir meglio, perchè le cose hanno differenti aspetti, li quali fanno sì, che, secondo che queste si ravvisano, le une debbono essere risguardate come l'oggetto dei nostri desiderj, e le altre qual oggetto della nostra avversione. Questo, aggiunse egli, è un dettame del senso Comune, cosicchè indarno del *Favorabile* e dell'*odioso* si cercano fisse definizioni. Nè cosa men certa ella è, che questa distinzione qualche peso aver debba in un discorso ambiguo; di modo che, per quanto l'uso dei termini, e le altre circostanze lo permettono, si conghietturi, che la intenzione di colui che parla, tale o tale sia stata, secondo che di qualche cosa di Favorabile, o di odioso, si tratta. Ma sentite la risposta che gli fece Barbeyrac. „ Io, disse egli (b) rispondo. I. Che nessuno di quelli, che hanno rigettata la distinzione, di cui si discorre, non si pose in mente di negare, che vi fossero delle cose più desiderabili delle altre; ma la questione, consiste a sapere, se questa qualità può quì servire per fondare delle regole sicure d'Interpretazione. E questo è ciò, che a me per anco non apparisce. II. Egli è vero, che una sola e medesima cosa può essere come *Favorabile*, o come *Odiosa* risguardata; ma in questo senso, cioè secondo la disposizione di colui, del quale si hanno a spiegare le parole. Prendiamo, per esempio una *Donazione*, la quale, secondo i principj dei Partigiani della distinzione, di cui parliamo, si rapporta alla Classe delle Cose odiose: io dico, che a considerare la *Donazione* come un atto oneroso ad una delle Parti solamente, ella sarà una cosa poco desiderabile, od anco una cosa per cui molte persone hanno dell'avversione; ma se voi la ravvisate come un effetto di benevolenza, o di amicizia, che negare non si può, essere sovente il motivo, che a donare induce; la Donazione a questo riguardo sarà una cosa molto desiderabile; e si avrà fondamento di presumere, che

„ quan-

(a) De off. Hom. & Civ lib. 1. cap. 17.

(b) Diritto della Guerra, e della Pace Lib. 2. cap. 16. §. 10. not. 1.

„ quanto più il Donatore do-
„ na, tanto più egli ne sia
„ soddisfatto: Laonde conver-
„ rà estendere la significazio-
„ ne dei termini per questa
„ ultima ragione, e per la
„ prima converrà restrignerla.
„ Ora come mai accorda-
„ re questo insieme? III. Si
„ accorda, che sovente c'è
„ un misto di *Favorabile*, e
„ di *odioso*; il che rende vie
„ più impraticabile l'applica-
„ zione della distinzione. IV.
„ Nulla si dice delle ragioni,
„ colle quali, in tutti gli e-
„ sempj che vengono allega-
„ ti, ho fatto vedere, che la
„ interpretazione può farsi,
„ senza ricorrere a questa di-
„ stinzione; il che la rende
„ molto inutile, quand'anco
„ essa un chiaro e fisso fon-
„ damento avesse. Io spero
„ dunque, che non si terrà
„ per mal fatto s'io la lascio
„ dapparte, aspettando, ch'
„ ella venga stabilita in una
„ maniera, la quale c'insegni
„ come possiamo servirsene.

Ed io pure non solamente farei lo stesso; ma neppure su di quest' argomento aggiugnerei una parola alle riflessioni, e alle risposte di Barbeyrac; tanto chiare e convincenti esse mi sembrano. Così però non furono ricevute dall' Almici, il quale nel suo Pufendorf Rettificato vi pose allo stesso passo certe censure, dall' esame delle quali non posso, nè devo quì dispensarmi. Queste rilguardono quelle cinque prime riflessioni, che di Barbeyrac vi ho trascritte; cioè, tre sopra le cose *Favorabili*, e due sopra le *Odiose*; ma conviene, che di mano in mano le rileggiate, secondo che sopra ciascuna vi porterò del nuovo Critico le Censure. Alla prima dunque l'Almici risponde così: „ Accordo, di-
„ ce egli, al Barbeyrac, che
„ questa eguaglianza deriva
„ dalla natura del contratto.
„ Ma giusto appunto perchè
„ questa eguaglianza deriva
„ dalla natura del contratto
„ medesimo, per cosa favora-
„ bile si reputa, e degna d'
„ essere interpretata *lato mo-*
„ *do*, come quì sotto si fis-
„ sa ". Fermiamoci un poco, perchè l'Almici và fuori della quistione; mentre quì non si nega da Barbeyrac, che le cose veramente Favorabili meritino di essere *lato modo* interpretate; esso pretende solamente, che non essendovi nella natura stessa delle cose una proporzione fissa e determinata per la eguaglianza nei contratti; ma che questa proporzione dalla volontà dei contraenti dipende; perciò non si possa nemmeno dire favorabile una eguaglianza, che dal numero, dal peso, o dalla misura della materia del contratto apparisce, se prima non si conosce la intenzione dei contraenti; e in caso poi che questa si conosca, non essere bisogno di ricorrere alla Distinzione del Favorabile. Ma quì soggiugne l'Almici: „ Nè
„ si può dire, com'ei fa, che
„ questa eguaglianza non di-
„ penda dalla cosa in contrat-

 „ to

„ to dedotta, ma dalla volon-
„ tà dei contraenti; poichè
„ può darsi il caso, che un
„ contraente quantunque ras-
„ segnato si sia a ricevere vo-
„ lontariamente quella tal co-
„ sa in concambio di una sua
„ per una eccedente stima, e
„ irregolare; di modo che
„ quantunque di consenso ab-
„ bia fatto ciò: astrettovi dal-
„ la necessità possa in seguito
„ cercar recisione di quel con-
„ tratto, o rifazione, massi-
„ me se la cosa di prezzo d'
„ affezione non è suscettibile,
„ come le cose sono, che si
„ consumano, *res fungibiles*. "
A me pare, che questo esempio servi piuttosto a comprovare, che la eguaglianza nei contratti dipende dalla volontà dei contraenti: imperciocchè supposto, che quel tale, anzich' essere astretto dalla necessità, si avesse per una sua particolare affezione procurata quella tal cosa, e ne fosse più che contento, tuttochè assai di prezzo inferiore alla sua; non v'ha dubbio, che in questo caso vi sarebbe una eguaglianza dalla volontà prodotta: e così, parimente, supponendo quel tale dalla necessità astretto, questo prova una ineguaglianza nel contratto istessamente derivata dalla volontà, come quella che del contratto non fu pienamente contenta, quale deve essere secondo il Barbeyrac, per produrre la eguaglianza. Oltre di che si può rispondere, che quell' esempio non fa a proposito; mentre la decisione del medesimo dipende dalla considerazione alla necessità, che astrinse quel contraente, e non già dalla Distinzione del Favorabile, e dell'Odioso.

Nella seconda riflessione, che fece Barbeyrac intorno a quel *Favorabile*, che vien riposto in ciò, che tende alla Pubblica utilità; l'Almici lo fa dire così: „ *che questa pubblica u-*
„ *tilità è una vaga cosa, e in-*
„ *determinata*. Come se que-
„ sta (soggiugne) da un sen-
„ so della legge non potesse
„ derivare e più grande, e
„ più sicura, che da un altro,
„ siccome anche del sentimen-
„ to delle convenzioni si può
„ dire " ec. Certamente Barbeyrac nè pensò, nè scrisse così: e a di lui giustificazione vi porterò le parole del testo di Pufendorf in Francese, ed in seguito la prima linea di Barbeyrac: Ecco quelle del testo: *comme aussi celles qui tendent à l'Utilité Publique*: e quì subito ripiglia il Commentatore: *Cela est bien vague, & bien sujet à contestation*: Chi non vede, che, dicendo il testo: *come ancora quelle cose che tendono alla utilità Pubblica*: e soggiugnendo la nota: *Questo è molto vago, e molto soggetto a dispute*: non fa il senso dall'Almici inteso, cioè che *la pubblica utilità è una vaga cosa, e indeterminata?* Ma vuol dire bensì, com' io ho quì sopra tradotto: che *l'asserire, che quelle cose sono Favorabili, le quali tendono alla Pubblica Utilità; ella è un' asserzione molto vaga, ed a di-*

spu-

ſpute molto ſoggetta . E ciò non già , perchè la Pubblica utilità ſia una coſa tanto indeterminata, ſicchè da un qualche ſenſo delle parole della Legge, o delle Convenzioni, non ſi poſſa conoſcere: Ma il ſenſo delle parole della Legge, o delle Convenzioni non ſi può determinare coll'idea della tendenza alla Pubblica Utilità. Imperciocchè fa d'uopo prima vedere, come diceva Barbeyrac, ſe il Legislatore, o i Contraenti, abbiano veramente conſiderata queſta Pubblica utilità; ed inoltre, ſe abbiano avuto diſegno di procurarla. Quando tale ſi rilevi eſſere ſtata la loro volontà, allora ſi può con tutta certezza dire, che quella data coſa della Legge, o del contratto, tende alla Pubblica Utilità; e che in conſeguenza ella è una coſa Favorabile: ma indipendentemente dalla cognizione della loro Volontà, reſterà ſempre in dubbio, ſe in rapporto a quel Legislatore, o a quei contraenti, ſia veramente la coſa tendente alla Pubblica utilità, e conſeguentemente Favorabile.

Intorno alla terza ſpecie di Favorabile, che Pufendorf riconoſce in ciò, che ſerve a mantenere le Società, e in generale a rendere efficace ogni ſorta di atti, diceva il Barbeyrac, che *la intenzione dei Contraenti in qualunque atto ſerio baſta per far rigettare una interpretazione, che lo rendeſſe nullo* ec. „ Ma queſto, „ riſponde l'Almici, è un ſupporre quello, che è in quiſtione; poichè l'Autore diſcorre ſempre nel caſo, che queſta intenzione non ſi dimoſtri e appariſca. Per iſcoprirla in tal caſo dà appunto le regole ec. " Io però nel ſiſtema di Barbeyrac gli riſpondo, che ſiccome nei caſi, ne' quali appariſce la intenzione, egli è ſuperfluo ad altra conſiderazione ricorrere; così nei caſi, ne' quali è occulta la intenzione, ſarà ſempre incerta la interpretazione fondata ſulla idea del Favorabile, o dell'Odioſo; perciocchè queſte qualità dalla cognizione, dalla diſpoſizione, dalla volontà dei contraenti, o del Legislatore, dipendono, ſiccome già baſtevolmente il noſtro Commentatore provò. Nè in queſto meritava di eſſere cenſurato, come quegli che ſupponeſſe ciò ch'è in quiſtione: ciò piuttoſto può dirſi dell'Almici, il quale ſuppone, come fa Pufendorf, che dalla idea generale, ed aſtratta della Favorabilità di quelle coſe, che ſervono a mantenere le Società, ed a rendere efficace ogni atto, ſi poſſa determinare qual foſſe la intenzione dei Contraenti, o del Legislatore, in quei caſi ne' quali la intenzione ſteſſa non appariſce. Queſto sì, che può dirſi un ſupporre quello ch'è in quiſtione. Certa coſa è, che la Diſtinzione del Favorabile dall'Odioſo non può avere luogo nella interpretazione dei contratti, e delle Leggi, ſe prima dell'uno, e dell' al-

altro non si ha una cognizione particolare in quei tali contratti, o in quelle tali Leggi, delle quali si cerca la interpretazione. Ma, replico, questa cognizione particolare non si può avere indipendentemente dalla volontà dei contraenti, o del Legislatore. Dunque la interpretazione fondata su questa massima sarà sempre incerta.

Veniamo alle due ultime Riflessioni sopra le cose odiose. L'Almici, dopo avere accordato, che la imposizione della Pena è riferibile alla Classe delle cose Favorabili, come quella che tende a viepiù raffermare i Contratti, e le Leggi, e conseguentemente dopo aver accordato, che per tal ragione converrebbe dare alla pena stessa la maggior estensione: soggiugne: „ Tutto ciò però risulta, considerandosi essa Pena in astratto, o rispettivamente „ a quello, che vorrebbe adempito il contratto, eseguita la legge: ma rispettivamente ad essi la Pena non „ è Pena propriamente: sicchè conviene considerarla in „ rapporto a quello, che si „ pretende, che l'abbia incorsa, e in tale aspetto riguardata, dessa è un peso „ odioso, che in un dubbio „ vuolsi rendere più leggiero, „ per quello che la natural „ ragione ciò ricerca “. Quì veramente si vede, ch' egli si è staccato dalle idee dell'Autore, mentre questi metteva nella Classe delle cose Odiose tanto la *Pena* (in quel senso proprio e rigoroso, astratto, od assoluto, come si vuole intenderla) quanto il *Peso*, o sia *carico*, che ad una delle Parti solamente s'impone; dovechè il suo Rettificatore riconosce, che la *Pena* nel numero delle cose favorabili, ed il *Peso* nel numero delle Odiose riporre si debba. A me pare, che in questa maniera esso alla fine confessi senza volerlo che il Favorabile, e l'odioso deriva unicamente dalla volontà; mentr'esso accorda, che la Pena considerandola voluta pell'esecuzione dei contratti, e delle Leggi, è cosa Favorabile; e considerandola voluta come *Peso* è odiosa. Ma sentite la ragione, per cui egli con quello nome di *Peso* si apre la strada ad una restrignente interpretazione: „ Perciocchè „ l'uomo, dice, è fatto in „ maniera, che studiasi di schivar quel tanto nuocer li „ puote, ond'è supponibile, „ che incorrer la pena non „ abbia voluto “. Quand'ella è così, non si darà mai il caso di estendere la Pena, perchè sempre introdurre si potrebbe una così fatta supposizione. Oltre di che, quand' ella è così, io quindi non argomenterò, che siccome dalla suppposizione di una maggiore, o minore volontà, si prende norma di restrignere più, o meno, la quantità dell'odioso; così parimente nella supposizione, che non si vegga veruna volontà, resterà per aria la qualità dell'Odioso: dirò piut-

piuttosto, che in simili casi formerassi un conflitto tra il Favorabile da estendersi nella idea della Pena come *Pena*, e tra l' Odioso da restrignersi nella idea della Pena come Peso; dal quale conflitto, se non si avrà altra scorta, che quella Distinzione del Favorabile, e dell'Odioso, non si uscirà giammai senza cadere in una arbitraria, ed incerta interpretazione. Nella nota istessa risponde l'Almici a quell' esempio della Biada, e della Farina, che già leggeste nella osservazione di Barbeyrac posta nel Ristretto, e dice, essere questo un caso chiaro di contraffazione alla Legge ben vveggendosi che s' ella proibì l'estrazione della Biada dallo stato, sotto questo termine proibì parimente la Farina. Ciò và benissimo, ma Barbeyrac disse in contrario: mentr' esso propose quel caso per mostrare, che stando sui principj dell'Autore, converrebbe diversamente deciderlo.

Finalmente di quell' altra specie di *odioso*, che l'Autore riconosceva in ciò, che apporta qualche cambiamento alle cose già stabilite ed accordate; diceva Barbeyrac, che nemmeno questa massima è certa per se stessa; poichè quando altronde non apparisce, che la intenzione delle Parti sia stata di nulla innovare, non c' è ragione d' allontanarsi da quel senso, che i termini per se stessi fanno intendere; e di fatto, soggiugneva, si possono avere molte ragioni di farvi qualche mutazione. „ Ma „ egli (ripiglia l'Almici) anche quì suppone quello, „ che va in quistione: poichè „ si parla sempre in ipotesi, „ che il significato dei termini non apparisca chiaro. “ La sapea benissimo anche il Barbeyrac questa Ipotesi; nè fuori della medesima egli è quì, come nemmeno nelle altre sue riflessioni giammai uscito. Nella Ipotesi, che il significato dei termini non apparisca chiaro, tanto valerà il dire, che i contraenti possono aver avuta intenzione di continuare nella loro convenzione in caso di qualche cambiamento; quanto il dire, che possono aver avuta una intenzione contraria: e perciò, se altronde non si conosce quale delle due intenzioni abbiano essi avuta, non c' è ragione di allontanarsi da quel senso, che per se stessi fanno capire i termini; val a dire, non c' è ragione d'interpretare per odioso quel tale cambiamento accaduto, in tempo che dal senso dei termini non si conosce s'egli sia odioso, o no. La qualità di odioso, come altresì quella del Favorabile, dipende dalla intenzione dei Contraenti, giusta la Ipotesi, ma Ipotesi ben provata del nostro Commentatore, dalla quale però l'Almici andò sempre uscendo nelle sue Censure.

Dopo tutto questo però, io non pretendo che la Regola fondata sulla Distinzione del Favorabile, e dell' Odioso, meriti di essere affatto sbandita:

ta:

ta: vaglia pur essa quanto può valere, purchè la interpretazione sulla medesima solamente stabilita, si reputi sempre incerta; e quando si può fare uso di altre migliori, supersiua questa si consideri.

AGGIUNTA LXIV.

Al Lib. I. Cap. XVII. §. XI. Not. I.

Alle volte restrignere si possono le Convenzioni, e le Leggi, più di quello che la significazione dei loro termini lo permette.

(a) *Diritto della Guerra, e della Pace* Lib. 2. cap. 6. § 22

(b) *Diritto della Nat. e delle Gen.* lib. 5. cap. 12. §. 19.

Grozio (a), e seco lui Pufendorf (b) insegnano, che l'applicazione della proposta massima si fa per via di *Congbietture* fondate o sopra una *presunzione di un difetto originario di volontà*; oppure sopra *la incompatibilità del caso, che succede, colla volontà* del Legislatore, o dei Contraenti (1). Cosa con quest' espressioni vogliano essi dire ce lo spiega Barbeyrac in una sua nota (c) sopra Grozio. „ Vi sono dei casi, dice egli, „ li quli sono di tal fatta, „ che si ha tutto il motivo „ di credere, che la persona, „ la quale parla, o li abbia „ preveduti, od almeno ab„ bia potuto prevederli; e che „ con tutto ciò non abbia es„ sa preteso, che quelli nel„ la generalità de' suoi termi„ ni fossero compresi, tutto„ chè non li abbia eccettua„ ti; perchè ha supposto es„ sere chiara la eccezione. „ Ecco il *difetto originario di* „ *volontà*. Vi sono degli altri „ casi, li quali però sono ta„ li, che se avessero potuto „ venire in mente alla perso„ na, che parla, li avrebb' „ essa eccettuati. Ed ecco la „ *incompatibilità del caso, che* „ *succede, colla volontà di co-* „ *lui che parla* „: Cioè del Legislatore, o dei contraenti. Presa la distinzione in questo senso ella è cosa del tutto ragionevole, che in simili casi ad una parte limitare si possa ciò, che le parole secondo tutta la loro estensione importerebbero; e ciò per quelle varie ragioni, ed in quelle sorte di congiunture, le quali nel testo, e nelle note del Ristretto sono bastevolmente spiegate.

(c) *Ibid.* not. 1.

Il Tommasio però (d), non trovò questa divisione abbastanza chiara, nè abbastanza giusta; ed eccoquì le sue ragioni: Qualunque interpretazione, dice egli, dee farsi conformemente a ciò, che la persona di cui si spiegano le parole, voleva, e intendeva in quel

(d) *Instit. Jurispr. div.* lib. 2. cap. 12. §. 104. 105.

(1) *Aut ex defectu petitur originario voluntatis, aut ex casus emergentis repugnantia cum voluntate.*

quel tempo medesimo, ch'essa parlava, o scriveva, e non già nè prima, nè dopo: onde non si può giammai fondare la restrizione dei termini generali sulla incompatibilità di un caso, che succede, colla volontà del Legislatore o dei Contraenti, per opposizione al difetto originario di volontà. Di più, ordinariamente i termini si restringono a cagione, che c'è motivo di presumere, che il Legislatore, o i Contraenti abbiano detto più di quello ch'eglino in mente avessero, e niente affatto pensassero a quel caso, di cui si tratta: cosicchè la restrizione suppone sempre un caso sovraggiunto, il quale non è conforme alla volontà della persona, di cui si esaminano le parole. Per conseguenza, non si sa ben vedere come il difetto originario di volontà possa essere opposto alla incompatibilità del caso, di cui si tratta, colla volontà del Legislatore, o dei Contraenti. Di questa opinione fu ancora il Tizio (*a*).

A questa obbiezione fece Barbeyrac la seguente risposta: Grozio, dice egli (*b*), non andò a pensare, nè avea mo-
„ tivo d'idearsi, che suppor-
„ re quì si dovesse una vo-
„ lontà posteriore distinta dal-
„ la volontà originaria, nè di
„ opporle l'un' all'altra su
„ questo piede. La cosa è trop-
„ po manifestamente assurda
„ perchè a questo grande Uo-
„ mo si possa attribuirla senz'
„ altre prove più forti di quel-
„ le, che si allegano, e le
„ quali non sono, che sopra
„ un equivoco fondate. In
„ tutt' i luoghi, dov'esso eb-
„ be occasione di parlare del-
„ le presunzioni, quali sono
„ le presenti, apparisce, ch'
„ egli pensava a ciò, che a-
„ vrebbero probabilmente di
„ chiarato quelle persone, del-
„ le quali vogliansi spiegare
„ le parole, se alle medesime
„ si avesse allora domandata
„ sopra il tale, o tale caso,
„ qualche spiegazione. Avea
„ egli pertanto fatta riflessio-
„ ne, che vi sono delle cose,
„ le quali facilmente accado-
„ no, e che a cagione di que-
„ sta facilità si può supporre,
„ che siano state in qualche
„ maniera prevedute: che ve
„ ne sono delle altre affatto
„ straordinarie, cosicchè non
„ si può mai presumere, che
„ il Legislatore, o i Contraen-
„ ti vi abbiano pensato, o
„ potuto pensare. Per verità
„ delle une e delle altre giu-
„ dicare si dee da ciò, che
„ queste persone hanno sin dap-
„ principio *voluto*: ma, a
„ parlare propriamente, non
„ si può dire, ch'esse abbia-
„ no *voluto*, o no, quella co-
„ sa, cui si suppone, che non
„ abbiano nè pensato, nè po-
„ tuto pensare: onde altro non
„ resta, che vedere in qual
„ modo si accorderà il caso,
„ che succede, colla loro vo-
„ lontà originaria, e reale.
„ E quì, appunto perchè il
„ caso è straordinario, non è
„ cosa tanto agevole il con-
„ ghietturare ciò, che il Le-

(*a*) *In Pufendorf. observ.*

(*b*) *Ubi supra in Pref. not. a.*

„ gislatore , o i Contraenti
„ avrebbero voluto, se a loro
„ quel caso avesse potuto ve-
„ nire in mente : oltre di
„ che, i principj , sovra de'
„ quali fondare si dee quella
„ restrizione , non hanno una
„ connessione tanto immedia-
„ ta , e così manifesta colla
„ natura stessa della cosa, co-
„ me nei casi ordinarj , nei
„ quali si suppone un difetto
„ originario di volontà .

Uno dei motivi , per cui convien restrignere una Legge o una Promessa generale , si è allora quando dallo spiegare i termini a rigore risulterebbe qualche cosa, non già per verità assolutamente illecita in se stessa, ma una cosa, la quale a giudicare umanamente troppo dura, o troppo onerosa sembrasse , sia in risguardo alla ordinaria constituzione della Natura umana in generale , sia nel comparare la persona e la cosa , di cui si tratta, col fine medesimo dell'atto, cioè della Legge , o della Promessa . Così dice Pufendorf (*a*) . A questa dottrina però fece Barbeyrac la seguente riflessione : „ Per
„ quanto ragionevoli siano ,
„ dice egli (*b*) questi princi-
„ pj, ben si vede, ch'essi non
„ hanno una connessione tanto
„ immediata, e tanto facile a
„ ravvisarsi da ciascuno , col-
„ la natura medesima dell'af-
„ fare, di cui si tratta, quan-
„ ta ne hanno quei principj,
„ li quali si applicano al ca-
„ so, in cui per la stessa ra-
„ gione (cioè perchè una con-
„ seguenza troppo dura , ò
„ troppo onerosa risulterebbe)
„ si suppone un difetto origi-
„ nario di volontà. In fatti,
„ quì non c'è niente , che
„ importi una nullità dell'at-
„ to, o che direttamente re-
„ pugni al fine della Legge,
„ o dell'Impegno; nè tampo-
„ co questo fine per se stesso
„ mostra il fondamento della
„ restrizione. Conviene perciò
„ ricorrere ad una terza Idea,
„ la quale li leghi insieme :
„ ma questa terza idea non
„ racchiude già una qualche
„ cosa, il difetto della quale
„ abbia una incompatibilità
„ assoluta e necessaria colla vo-
„ lontà del Legislatore, o dei
„ Contraenti . Imperciocchè
„ le regole della Equità natu-
„ rale non sono sempre ai me-
„ desimi ben note , nè sono
„ essi sempre disposti a seguir-
„ le ; siccome apparisce da
„ ciò che alle volte autoriz
„ zano, con una volontà chia-
„ ra e incontrastabile, alcune
„ cose, le quali vi sono con-
„ trarie. E perciò non si può
„ avere una forte sicurezza,
„ ch'essi quel troppo duro, e
„ quel troppo oneroso non ab-
„ biano preteso in quei casi,
„ ne'quali ci riduciamo a con-
„ ghietturare. E tanto meno
„ poi , quando solamente dal-
„ la generalità dei termini
„ qualche cosa di troppo du-
„ ro, o di troppo oneroso se-
„ guisse , a cui per altro si
„ potesse o da se stessi senza
„ ingiustizia impegnarsi, o da
„ una legittima Autorità es-
„ sere astretti . Nulladimeno
„ nell'

(*a*) *ubi su-pra* §. 22.

(b) *Ibid.* not. 1.

„ nell' uno e nell' altro caso il dubbio basta per autorizzare la restrizione. Perciocchè nessuno può ragionevolmente dolersi, di essere supposto istruito delle regole della Equità, e di avere la disposizione di non esigere cose troppo dure, e troppo onerose: tanto più poi, che se assolutamente si volea forpassare tutte queste considerazioni, si poteva e si doveva in una maniera ben positiva dichiarare, che si pretendeva di non eccettuare alcun caso possibile.

Posta in questo lume la proposta Distinzione tra la presunzione di un difetto originario di volontà, e la incompatibilità di un caso, che succede, colla volontà del Legislatore, o delle Parti contraenti, non si può negare ch' ella non abbia un reale fondamento, onde potere alle volte restrignere le Convenzioni, e le Leggi, più di quello, che la significazione dei termini permette. E di ciò si resterà vie più persuaso nell' esaminare gli esempj, che in Grozio, e in Pufendorf si leggono intorno all' uno e all' altro membro di questa divisione.

AGGIUNTA LXV.

Al Lib. I. Cap. XVII. §. XIII. Not. I.

Quello, ch' è solamente Permesso, debba cedere a quello, ch' è positivamente ordinato, o proibito.

Questa Regola non è vera, se non in supposizione, che la Permissione sia generale, e la Ordinazione, o Proibizione, particolare. Perchè, all' opposto, egli è certo, che una Permissione particolare prevale ad una Ordinazione generale, formando in questo secondo caso la Permissione una Eccezione alla Ordinazione; siccome nel primo caso la Ordinazione restrigne la estensione della Permissione.

Quando la Permissione è *Generale*, e la Ordinazione o Proibizione, è *Particolare*, M. Carmichael (citato da Barbeyrac in Grozio (a)) nelle sue note al Ristretto di Pufendorf, dice a questo passo, ch' egli ammette la restrizione della Permissione in quei casi, nei quali la materia della Permissione o delle Proibizioni è proposta sotto i medesimi termini, ed in maniera, che quello che havvi di generale, o di particolare sia relativamente alle persone, alle quali si permette, o si proibisce; oppure anche, se tutta la materia della Permissione è compresa nei termini della Legge, la quale proibisce, in guisa che la Permissione non potesse mai ave-

(a) Diritto della Guerra, e della Pace Lib. 2 cap. 16. not. 3.

re alcun effetto quand'ella non ot esse mai alla Proibizione prevalere. Ma se la Permissione, aggiugne egli, non è opposta che per accidente alla Legge, che proibisce; convien sempre mai presumere, che colui, il quale permette, lo faccia, come parla Grozio, in supposizione che non vi sia alcun' altra cosa, se non se quella, di cui si tratta, la quale impedisca di prevalersi della Permissione. Sino a questo segno dunque si dice che, la Regola sussiste. „ Ma (rispon- „ de Barbeyrac) I. Questa pre- „ sunzione può essere combat- „ tuta da un'altra istessamen- „ te ben fondata presunzione; „ ed è, che colui, il quale „ accorda una Permissione ge- „ nerale, ben sapendo, e do- „ vendo sapere, che vi sono „ certe cose proibite, le qua- „ li si rapporteranno per ac- „ cidente alla materia della „ Permissione, ha egli appun- „ to con ciò levate le proi- „ bizioni in rapporto ai casi, „ nei quali posson elleno es- „ sere alla Permissione oppo- „ ste. II. Io vorrei che con „ esempj convenevoli si faces- „ se vedere come la preferen- „ za della Legge, che proi- „ bisce, a quella, che per- „ mette, segua dalla natura „ stessa della Permissione, e „ della Proibizione, indipen- „ dentemente da ciò, che hav- „ vi di generale, o di parti- „ colare. Il solo esempio, ch' „ io trovo allegato da quelli, „ che hanno voluto spiegare „ la Regola, di cui si tratta, „ è questo: *Era permesso ad* „ *ogni Cittadino Romano di a-* „ *vere una Concubina*. Un'al- „ tra Legge diceva, *che nes-* „ *sun Soldato abbia seco una* „ *Donna nel Campo*. Questa „ ultima Legge, si dice, dee „ restrignere la prima, perchè „ essa proibisce; dovechè l' „ altra non fa, che permette- „ re. Ma la ragione vera non „ è questa. Imperciocchè, „ quando la Legge permette „ di avere una Concubina, „ la permissione altro non im- „ porta, che la libertà di vi- „ vere con una Concubina, „ come s'ella fosse Moglie le- „ gittima, senza incorrere al- „ cuna pena; nè in questa „ permissione v'è cosa, la qua- „ le risguardi i luoghi, ne' „ quali un tale commercio te- „ nere si potesse. Così quan- „ do un' altra Legge proibi- „ sce ai Soldati di avere al- „ cuna Donna con esso loro „ nel Campo, e per conse- „ guenza di non avere alcuna „ Concubina; questa proibi- „ zione per le stessa non fa „ propriamente alcuna ecce- „ zione alla permissione di a- „ vere una Concubina: e la „ permissione resta la stessa, „ nel senso della Legge, dal- „ la quale fu accordata.

Convien aggiugnere collo stesso Barbeyrac (a), che quelli, li quali spiegano altramente questa Regola, e che la fondano sulla natura stessa delle Permissioni, e delle Proibizioni, indipendentemente da ciò, ch'esse hanno di generale, o di particolare, sembrano.

(a) Diritto della Natura e delle Genti. Lib. 5. cap. 12. §. 32. not. 1.

no confonderla coll' altra seconda regola dell' Autore, la quale dice; *che l' azione da farsi in un certo tempo, prevale a quella, che si può fare in ogni tempo*; poichè anco questa regola può e dee essere intesa di quello, ch' è permesso, come pure di quello, ch' è positivamente prescritto. Il che apparisce dall' esempio quì proposto, e da un altro, che porta M. VVeber su questo Ristretto (a); ed è il seguente dallo stesso Barbeyrac riferito: *La Caccia è a tutti permessa* (dice quel Commentatore): *tuttavolta però non si dee cacciare in un tempo, nel quale il Sovrano comanda di fare qualche altra cosa*. „ Quì „ si vede, soggiugne Barbeyrac, che questa permissione „ non ha per se stessa verun „ tempo determinato. Non si „ caccia già sempre benchè „ farlo si possa. Ond' è che „ sovraggiugnendo poi in un „ certo tempo una obbligazio„ ne positiva di attendere a „ qualche altra cosa; l' eser„ cizio della Permissione è per „ allora impedito, senza che „ la Legge che comanda, e „ quella che proibisce, l' una „ l' altra veramente si urti„ no. La opposizione tra le „ medesime è soltanto appa„ rente, e la loro conciliazio„ ne dalla natura medesima „ delle cose si deduce. Se, „ sotto pretesto, ch' egli è in „ generale permesso di fare „ questo o quello, quando si „ vuole, si potesse con qual„ che apparenza di ragione, „ opporre l' esercizio legitti„ mo di questo diritto alla „ necessità di adempiere un „ dovere; come sarebbe il di„ re, che non si può nè es„ sere in due luoghi in una „ volta, nè fare in un tem„ po istesso differenti azioni; „ non vi sarebbe alcun Do„ vere, dal quale non fosse „ cosa facilissima il dispensar„ si. " Aggiugne finalmente Barbeyrac, che il Trever prese sbaglio nel rapportare la proposta Regola a quei casi, nei quali le Leggi umane permettono qualche cosa di contrario alle regole della vera Giustizia, e della Onestà naturale. Quegli veramente considerò la regola stessa nei soli termini, coi quali l' Autore la propose; ma nulladimeno questo non basta per giustificarlo, perchè nella medesima si tratta di una vera Permissione, che approva l' azione, e non già di una Permissione, che importa una semplice impunità, e che merita piuttosto il nome di Tolleranza: e dovea ben vedere, che l' Autore non parlava di una Permissione presa in questo ultimo senso, nel quale non ci può essere colla Legge verun conflitto; e perciò fu esso giustamente censurato.

(a) De Off. Hom. & Civ. lib. I. cap. 17. § 13. not. 2.

II. Nella concorrenza di due Leggi non basta distinguere se l' una è *affermativa*, e l' altra *negativa*; ma convien distinguere ancora, come riflette Barbeyrac, se sono *generali* o *particolari*, come quì sopra si ha detto. Se la Legge, che or-

Della concorrenza di una Legge che proibisce, con una Legge che ord.na.

ordina, è generale, e la Legge che proibisce è particolare; in caso della loro concorrenza, la seconda dee prevalere alla prima: e se la Legge che ordina è particolare, e la Legge che proibisce è generale; in questo caso la seconda dee cedere alla prima. „ Questa Regola però (convien riflettere col Barbeyrac, (a) non può essere propriamente applicata, se non se alle Leggi Positive, le quali risguardano certe cose, che il Legislatore può proibire, o permettere, o comandare, com'esso giudica opportuno. Per altro, circa le cose, che sono essenzialmente cattive, non c'è veruno conflitto, nemmeno apparente, tra la Legge, che le proibisce, ed un'altra Legge, alla quale ubbidire non si potrebbe senza violare la prima. Implica contraddizione, moralmente parlando, il pretendere, sotto qualunque siasi pretesto, di fare ciò che vuole il Legislatore, nel fare qualche cosa, ch'esso ha dichiarato volere, che non si faccia giammai. Un buon fine non si può mai procurare con Mezzi illeciti: *Fare il male affinchè ne succeda del bene*, ella è cosa tanto manifestamente contraria alla Ragione ed alla Equità Naturale, quanto alle massime del Vangelo. Ella è una mostruosità in Morale l'immaginarsi, per esempio, di promovere la Gloria di Dio „ per mezzo di frodi, di violenze, di persecuzioni, o „ in ogni altra via per se stessa iogiusta ". A proposito, di questa Regola potete unire, ciò che si ha detto nella Aggiunta III. dove si spiegò, come si debba intendere quella massima; *che di due mali si debba scegliere il minore*: Così pure nella Aggiunta XX. sopra i casi nei quali la necessità ci dispensa dal Culto esteriore, e quando no: E vedete ancora nel Ristretto Lib. I. cap. V. §. 25. dove l'Autore tratta del diritto, che ci può dare la Necessità sull'altrui bene.

(a) ubi supra n. 3.

III. Mi convien dire qualche cosa sulla piccola nota, colla quale Barbeyrac corregge quella Regola generale dell'Autore: *Che una Convenzione fatta senza giuramento, cede ad un'altra fatta con giuramento*; ed il mio motivo si è; perchè trovo, che l'Almici nel suo Pufendorf Retificato (a) non sa approvare la dottrina del Barbeyrac, perchè *tende*, dice egli, *ad annullare un atto così sacro, e rispettabile*. Almeno avesse egli resa qualche ragione. Ma dico io; ha pur esso approvata (b) la sentenza, che Pufendorf sostiene contra Grozio; cioè, che il Giuramento non produce alcuna nuova obbligazione propria, e particolare; Ma che il Giuramento aggiunto a una promessa è un accessorio, ed è come un accidente alla sostanza? Anzi per maggiore illustrazione di questa dottrina, si ser- vì

Se ogni Convenzione fatta con giuramento, debba sempremai prevalere all'altra fatta senza giuramento.

(a) Lib 5. cap 12 §. 24 num. 6. not. a.

(b) Lib 4. cap 2 §. in notis.

vi egli delle intere note, che Barbeyrac a quel luogo vi fece. *Ora* se il Giuramento non accresce i gradi della naturale intrinseca validità della promessa, e molto meno la cangia di natura; lasciandola giusta se giusta, e ingiusta se ingiusta, nella istessissima qualità che prima naturalmente avea: A me pare, che, secondo questo principio, si debba giudicare, che concorrendo in un tempo istesso due differenti Convenzioni per essere eseguite, quella meriti la preferenza, che già per natura sua l'avea; e tale sarà, giusta la distinzione di Barbeyrac, una Convenzione *Particolare* a fronte di una *Generale*, come quella, che già naturalmente forma eccezione a questa. Nè il giuramento aggiunto alla *Convenzione* generale fa ragione di preferirla alla Particolare priva di giuramento. Imperciocchè l' accessorio segue la natura del suo principale, e l' accidente và colla sua sostanza. E per verità, se il giuramento nulla aggiugne alla Convenzione generale, nulla nemmeno toglie alla particolare: nè, perch' egli serve di legame a quella, può dirsi che porti lo scioglimento a questa: poichè, la sua forza di legare non si estende fuori dei limiti naturali della Convenzione stessa, cui è aggiunto: ma i limiti naturali di una convenzione generale, vengono ristretti alla concorrenza di una Convenzione particolare: dunque il legame del giuramento fa il suo termine, dove la naturale restrizione ritrovasi.

Oltre di che convien riflettere che l'Almici si unì col Barbeyrac a sostenere, che il Giuramento nemmeno in una promessa lecita importi due obbligazioni come pensava Grozio, una verso colui al quale si giura, l' altra verso Dio pel quale si giura. Anzi dirò che l'Almici si mostrò di questo punto più persuaso dello stesso Barbeyrac. E di fatto sentite come questo secondo commincia la sua note in tale proposito (a), dopo avere cioè riferita la opinione di Grozio: *M. La Placette, ch' era stato*, dice egli, *di questa opinione, nel suo Trattato della Coscienza*, se n' è ritrattato pubblicamente. Egli *sostiene nel suo Trattato del Giuramento* Lib. 2. cap. 2. *da me veduto dopo la prima Edizione di quest' Opera che a parlare propriamente, il un Giuramento obbligatorio nulla a Dio si promette* ec. Sentite ora come l'Almici comincia la sua (b). *Placette nel suo trattato del giuramento fa vedere ad evidenza*, che è una sola *l' obbligazione del giuramento, nulla, propriamente parlando, collo stesso promettendosi a Dio*. Notate bene, il primo, dice, che M. La Placette *sostiene*: e il nuovo Commentatore dice: *Placette fa vedere ad evidenza*. E vi dirò anco per quali ragioni: 1. perchè non vi sarebbe alcuna differenza tra il giuramento, ed il voto. 2. perchè le promesse più sincere

(a) Lib. 4. cap. 2 §. 6. not. 1.

(b) Ibid. not. 2.

cere cadono da se stesse, quando vengono accettate; onde per asserire, che il Giuramento contiene una promessa fatta a Dio direttamente, convien sapere che Iddio l'accetta; e di questo come mai si potrà chiarirsi? Ora soggiungo io; se l'Almici è persuasissimo, che il Giuramento non importi una particolare promessa verso Dio; d'onde mai nasce il suo timore, che accordando ad una Convenzione Particolare non giurata la preferenza in concorso di una Generale giurata, *si annullasse un atto così sacro e rispettabile?* Se, per verificare nel Giuramento una promessa verso Dio, convien chiarirsi, ch' esso l' accetti; con quale fondamento in questo caso può l'Almici assicurarsi della divina accettazione; quando piuttosto si dee presumere che Iddio non accetta quella promessa, la quale fosse per annullare un'altra promessa in un caso, nel quale a questa, secondo l' ordine naturale, è dovuta la preferenza? Confesso il vero, ch' io non so capire la coerenza del suo pensiero coi suddetti principj da lui approvati. Io dunque lascierò intatta la correzione, che fa Barbeyrac alla regola dell' Autore, finchè vedrò del nuovo Commentatore una più ragionata Censura.

IL FINE DEL TOMO SECONDO.

2511580 D